РАЗВИТІЕ ПОНЯТІЙ
О
ПРЕСТУПЛЕНІИ И НАКАЗАНІИ
ВЪ РУССКОМЪ ПРАВѢ
ДО ПЕТРА ВЕЛИКАГО.

РАЗСУЖДЕНІЕ

А. Богдановскаго.

МОСКВА.

1857.

РАЗВИТІЕ ПОНЯТІЙ

О

ПРЕСТУПЛЕНІИ и НАКАЗАНІИ

ВЪ РУССКОМЪ ПРАВѢ

ДО ПЕТРА ВЕЛИКАГО.

РАЗСУЖДЕНІЕ

А. Богдановскаго.

МОСКВА.
Въ Типографіи Каткова и К°.
1857.



По опредѣленію Юридическаго Факультета печатать позволяется 1857 года, Сентября 10-го дня.

Деканъ. *Сергій Баршевъ.*



ПРЕДИСЛОВІЕ.

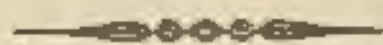
Предметомъ своего изслѣдованія я избралъ исторію русскаго уголовнаго права до Петра Великаго въ двухъ главныхъ фокусахъ этого права, въ двухъ основныхъ его понятіяхъ: преступленіи и наказаніи. Полное раскрытіе всѣхъ частей уголовнаго законодательства древней Россіи я предоставляю будущему времени и будущимъ, какъ своимъ, такъ и чужимъ трудамъ. До настоящаго времени историческій методъ, который надолго еще долженъ оставаться девизомъ русской науки, вообще съ успѣхомъ и важными результатами былъ прилагаемъ ко всѣмъ сферамъ нашего права, но въ приложеніи къ уголовному праву, за исключеніемъ весьма немногихъ трудовъ, онъ почти вовсе не имѣлъ мѣста. Причина этого, по моему мнѣнію, заключается въ натурѣ и свойствахъ самого предмета. Исторія уголовнаго права какого-либо народа должна представить главнымъ образомъ воззрѣніе законодательства и народнаго права вообще на преступленіе и наказаніе и на взаимное между ними отношеніе, т. е. она должна раскрыть понятія народа, на сколько они выражаются въ его правѣ, о различныхъ

направленіяхъ воли человѣческой, о мѣрѣ, способѣ и образѣ воздаянія за различныя обнаруженія этой воли, когда она является противною интересамъ общежитія. Слѣдовательно историку предстоитъ здѣсь главнымъ образомъ слѣдить процессъ внутренняго перерабатыванія идей въ умственной лабораторіи народа, процессъ, по самому свойству своему, скрытный, показывающійся только изрѣдка наружу въ тѣхъ или въ другихъ видимыхъ фактахъ. Вотъ главная трудность задачи. Относительно нашего права трудность эта увеличивается еще и тѣмъ, что въ преемственномъ ряду нашихъ источниковъ есть пробѣлы, ничѣмъ ненаполненные (по преимуществу 13-е и 14-е столѣтія), а потому изслѣдователь долженъ по неволѣ иногда основываться въ своихъ заключеніяхъ на догадкахъ и предположеніяхъ, какъ своихъ, такъ и чужихъ.

Что касается до порядка изложенія, я началъ изслѣдованіе съ понятія о наказаніи, съ того процесса историческаго, которымъ движется въ нашей исторіи это понятіе, и потомъ уже слѣдилъ развитіе понятія о преступленіи,—на томъ основаніи, что послѣднее можетъ быть только тогда ясно понято, когда мы уже знаемъ, какая господствующая точка зрѣнія была, въ данное время, на наказаніе. Только при такомъ изложеніи найдемъ мы масштабъ для опредѣленія и сравненія всѣхъ опредѣленій закона и обычая относительно преступленія, только при такомъ условіи мы будемъ въ состояніи распознать условія и характеръ преступныхъ дѣйствій по русскому воззрѣнію. Такимъ образомъ изслѣдованіе мое должно естественнымъ образомъ распадаться на двѣ половины, изъ которыхъ одна будетъ содержать *развитіе идеи наказанія въ древнемъ русскомъ правѣ до П. В.*, а вторая—*развитіе идеи преступленія* въ тѣхъ же предѣлахъ. Причина, почему ограничиваю я изслѣдованіе этимъ предѣломъ, заключается въ томъ, что съ

законодательства Петра уголовное наше право, основываясь въ существенныхъ своихъ чертахъ все еще на національномъ, такъ сказать, обычномъ началѣ, приняло въ это время въ себя начала научныя, выработанныя германскою наукой и практикой, и такимъ образомъ получило иной характеръ, который и сохраняется въ немъ до настоящаго времени. Потому насущною для насъ необходимостью было только изслѣдовать, какъ развивалось это право, какой характеръ имѣло оно тогда, когда законодательство наше развивалось исключительно самобытно, когда юридическія идеи образовались и выражались подъ угломъ зрѣнія, исключительно народнаго.

На сколько умѣлъ я выполнить свою задачу, предоставляю судить просвѣщенному читателю. Съ своей стороны я старался уловить по всѣмъ доступнымъ мнѣ источникамъ нашего права тѣ законы, по которымъ совершался процессъ развитія двухъ основныхъ понятій уголовнаго права въ связи съ развитіемъ на Руси государственнаго начала вообще.



РАЗВИТІЕ ИДЕИ НАКАЗАНІЯ ВЪ ДРЕВНЕМЪ РУССКОМЪ ПРАВѢ.

Наказаніемъ въ юридическомъ смыслѣ называется извѣстное чувственное страданіе или нравственное лишеніе, ограниченіе, которое слѣдуетъ за всякимъ преступленіемъ, какъ его истинное, необходимое и разумное послѣдствіе и вмѣстѣ съ тѣмъ какъ совершенно равное за него воздаяніе во имя оскорбленной идеи права и справедливости. Такое значеніе, впрочемъ, наказаніе въ жизни каждаго народа получаетъ не вдругъ: оно образуется только путемъ медленнаго процесса, медленнаго и постепеннаго развитія всей жизни народной. Этотъ историческій процессъ образованія идеи наказанія у всѣхъ народовъ одинакій: вездѣ совершается онъ по однимъ и тѣмъ же какъ будто непреложнымъ логическимъ законамъ. Вездѣ первою формой, въ которую выливается понятіе о наказаніи, какъ возмездіи за зло, является такъ называемая *месть* въ обширномъ значеніи этого слова, — *самоуправство*. Рано или поздно эта форма смѣняется другою, болѣе правильною, менѣе неопредѣленною, такъ называемою *системою выкуповъ* (jus compositionis). Идея наказанія въ этой формѣ живетъ обыкновенно въ народномъ правѣ чрезвычайно долго, и только тогда является въ новой формѣ, когда является въ народѣ сознаніе о государствѣ, какъ объ единомъ и живомъ организмѣ, и о преступленіи, какъ дѣйствіи во всякомъ случаѣ враждебномъ этому организму. Съ этого времени начинаетъ развиваться и высшее понятіе *о наказаніи, какъ истинномъ воздаяніи* за преступленіе, за оскорбленіе

идеи права, котораго самымъ цѣлостнымъ органомъ выраженія служитъ государство.

Сообразно съ этимъ взглядомъ въ законодательствѣ появляется *система публичныхъ и вмѣстѣ личныхъ наказаній.* Но и этотъ взглядъ имѣетъ также свои ступени развитія. Сначала наказаніе, какъ справедливое воздаяніе, носитъ прежній характеръ—*мести,* но мести не частной, а публичной: это и есть такъ называемое *матеріальное воздаяніе,* состоящее въ томъ, чтобы преступнику было воздано то самое зло, которое онъ причинилъ другому, *око за око, зубъ за зубъ, кровь за кровь.* Итакъ здѣсь мститъ государство за тѣ дѣйствія, которыя противорѣчатъ его сущности, препятствуютъ его развитію, но мститъ во имя справедливости. Но какъ и частная, индивидуальная месть, месть публичная-груба, произвольна: она не обращаетъ вниманіе на субъективную сторону преступленія, а только на внѣшнюю его сторону, на тотъ матеріальный вредъ, который оно произвело; этимъ вредомъ опредѣляется и самый родъ наказанія (за отсѣченіе руки — отсѣчь руку, за убійство — смертная казнь и т. д.). Потому съ дальнѣйшимъ развитіемъ законодательства, съ большимъ очищеніемъ понятія о справедливости, воздающей каждому по мѣрѣ его вины, матеріальное воздаяніе переходитъ въ такъ называемое *формальное*, по которому преступнику воздается, не то же самое зло, а вообще какое-либо чувственное страданіе, въ количествѣ своемъ соразмѣряемое не съ вредомъ только, а главнымъ образомъ съ тою степенью сознанія, которую обнаружилъ преступникъ при своемъ дѣйствіи.

Таковъ общій историческій процессъ развитія идеи наказанія у всѣхъ народовъ. Въ такой же преемственности различныхъ формъ, смѣняющихъ одна другую въ силу внутренняго движенія народной жизни, находимъ мы развитіе идеи наказанія и въ исторіи нашего права. А потому, слѣдуя общему логическому ходу ея, начнемъ съ первой формы ея обнаруженія въ нашей исторіи, *съ мести, самоуправства*

МЕСТЬ-САМОУПРАВСТВО.

«У народовъ младенческихъ, говоритъ одинъ изслѣдователь [1]), идея правосудія свѣтитъ тускло въ жизни. Она является темнымъ чувствомъ, можно сказать инстинктомъ, но никогда не перестаетъ впрочемъ дѣйствовать на взаимныя отношенія людей, на какой бы низкой ступени развитія ни находилось общество. Этотъ инстинктъ является преимущественно въ неопредѣленномъ желаніи — мстить за причиненную обиду.» Такимъ образомъ месть есть первое обнаруженіе сознанія о правѣ въ народѣ — потому-то она благородна въ своей сущности, въ своемъ основаніи, ибо здѣсь человѣкъ являетъ себя, какъ человѣкъ, который въ томъ, что̀ причиняетъ ему другой, чувствуетъ и сознаетъ не одну только физическую, тѣлесную боль или матеріяльную потерю, — но неуваженіе, презрѣніе своей личности. Она предполагаетъ, стало быть, не одно внѣшнее, но и внутреннее, духовное столкновеніе. — Всеобщность подобнаго выраженія идеи правосудія, удостовѣряемая исторіей, указываетъ на его необходимость, разумѣется, относительную, какъ слѣдствіе одинаковыхъ условій времени и жизни. Необходимость эта заключается частію въ природѣ души человѣка, въ неясномъ сознаніи врожденнаго ему закона справедливости и чувственномъ побужденіи къ нанесенію другому зла за нарушеніе его благосостоянія, частію же въ состояніи первобытнаго общественнаго соединенія, въ недостаткѣ защиты правъ мѣрами верховной власти, — и въ потребности членовъ общества охранять ихъ собственною силой. Такого рода потребность соединяла членовъ каждаго семейства въ особенный союзъ и къ нравственнымъ обязанностямъ любви прибавляла еще столько же священную по ихъ понятіямъ обязанность мести, какъ единственное средство къ огражденію ихъ безопасности. Такимъ образомъ самозащищеніе, самосудъ, условливавшіеся обстоятельствами времени, въ продолженіе цѣлыхъ вѣковъ былъ мѣрою,

---

1) Иванишевъ. О платѣ за убійство. Кіевъ. 1840 г. стр. 4 и 5. Ср. *Grimm*'a. D. R-.Alt. Göttingen. 1828. S. 644.

содѣйствовавшею къ высшему развитію общественныхъ отношеній.

Но въ то же время это есть самая грубая непосредственная форма, въ которой обнаруживается чувство правды, идея права, ибо только въ общемъ своемъ характерѣ, въ отвлеченіи представляетъ она противодѣйствіе не праву. Какъ непосредственное, темное чувство, чувство мести отрицаетъ всякое сознаніе. Не даромъ и теперь называютъ мщеніе — слѣпымъ; не даромъ древніе въ пластическомъ образѣ представляли его также слѣпымъ. Въ самомъ дѣлѣ, здѣсь все предоставляется съ одной стороны случаю, а съ другой — ничѣмъ не ограниченному личному произволу мстителя. Исполнится ли месть или нѣтъ, въ равной ли причиненному злу мѣрѣ или же превзойдетъ эту мѣру, наконецъ за дѣйствительное или только кажущееся, мнимое зло совершается она — все это зависитъ отъ субъективнаго произвола обиженнаго или того лица, которое приняло на себя обязанность мести, — и въ то же время отъ случайныхъ обстоятельствъ. Итакъ наказаніе въ этой формѣ, хотя и представляется кореннымъ обычаемъ неразвитаго общества, согласнымъ со всѣми его вѣрованіями и убѣжденіями, по натурѣ самой мести — есть фактъ неопредѣленный и личный.

Сущность мести, какъ видно изъ предъидущаго, состоитъ въ томъ, что за зломъ, причиненнымъ кому-либо тѣмъ или другимъ дѣйствіемъ, должно быть непремѣнно воздано также зло, что за всякой *обидой* должно слѣдовать возмездіе, отмщеніе. Если эта обида кровная, какъ напримѣръ убійство, то и *месть* должна быть также *кровною:* кровь за кровь. Эта кровная месть у всякаго народа въ первобытномъ состояніи составляетъ и самое крѣпкое право его и самую святую обязанность. Какъ святой долгъ каждаго, она укрѣплялась и утверждалась въ народѣ всѣмъ страхомъ и почтеніемъ, которые питаютъ младенческіе народы къ своимъ мертвымъ. Неисполнить этого долга значитъ навлечь на свою голову замогильный гнѣвъ покойника и всеобщее презрѣніе народа. «Въ самомъ дѣлѣ, говоритъ Вильда [1]), еслибъ кто оставилъ неотомщенною смерть своего родственника, то легко могло бъ образоваться, сообразно съ духомъ того времени, мнѣніе, что

1) Strafrecht der Germanen. S. 170. Halle. 1842.

видно убитый былъ недостойный членъ семьи или рода, когда никто не мститъ за него, или что онъ погибъ при совершеніи какого-либо постыднаго дѣла. Слѣдовательно, въ успокоеніе чести, посмертной славы убитаго, необходимо было искать удовлетворенія, отомстить за его смерть: при страсти къ войнѣ и оружію это удовлетвореніе дѣлалось посредствомъ лишенія жизни убійцы. По понятіямъ того времени, до тѣхъ поръ и наслѣдникъ не могъ вступить въ наслѣдство убитаго, пока не отмститъ за него. Ватнсдэла-Сага разсказываетъ слѣдующее: когда Бардръ сѣлъ на мѣсто своего убитаго брата Галра, то мать его Турида дала ему пощечину и запретила ему садиться на мѣсто покойнаго до тѣхъ поръ, пока онъ не отмститъ смерть его убійцамъ; а когда онъ и послѣ этого медлилъ местью, она подала ему и второму его брату камней вмѣсто кушанья, говоря: «вы не лучше камней, ибо не мстите за своего брата и срамите этимъ весь родъ свой.»

Первоначально какъ вообще самозащищеніе, самоуправство, такъ и въ особенности кровная месть являются совершенно неограниченными и неопредѣленными. Но въ народѣ, которому суждено жить и развиваться, въ средѣ котораго есть уже зародыши будущей гражданственности — месть не можетъ существовать въ своей чистой безграничности и неопредѣленности. Съ одной стороны обычаи самаго народа, инстинктивно стремящагося къ самосохраненію, а съ другой вновь образующаяся верховная и законодательная власть, живая представительница единства народнаго, полагаютъ ей болѣе или менѣе тѣсные предѣлы. Такъ у древнихъ Германцевъ, по словамъ Вильда [1]), хотя въ законахъ и признается она въ самомъ широкомъ, почти неограниченномъ объемѣ, но на дѣлѣ, въ жизни обычаи народа полагали ей извѣстныя ограниченія. Не въ волѣ оскорбленнаго было за всякую обиду дѣломъ и словомъ, за всякій незначительный обманъ — удовлетворять себя кровью своего противника. Между прочимъ въ исландскихъ законахъ (Gragas) положены слѣдующія ограниченія мести: 1) Если кто-либо будетъ тяжело раненъ, то онъ самъ или кто другой за него можетъ мстить только до слѣдующаго мірскаго схода (Allthing), на которомъ онъ уже долженъ

---

1) См. вышепривед. соч. стр. 160.

принести жалобу о ранахъ и оскорбленіи. То же самое должны дѣлать тѣ, которые имѣютъ обязанность мстить за убійство въ ссорѣ и дракѣ (Todtschlag). Если месть не состоится до назначеннаго срока, то преступникъ подвергается уже суду мірскаго схода, который объявляетъ его лишеннымъ всѣхъ правъ (Friedloser); 2) То же ограниченіе мести за нѣкоторыя бранныя слова и за насилованіе женщины — т. е. убійство дозволяется только до слѣдующаго собранія общины. 3) За побои могъ мстить обиженный до тѣхъ поръ, пока на тѣлѣ остаются еще слѣды ихъ. 4) Если же удары и побои не оставили слѣдовъ, то мстить за нихъ можно на мѣстѣ, тутъ же, а не далѣе.

При началѣ нашей исторіи мы застаемъ еще полное господство мести, самоуправства: они были, вѣроятно, главными, если не единственными средствами возстановленія нарушенныхъ правъ, или возмездія за причиненное однимъ другому зло. «*Мстити себе, мстити своихъ*» — вотъ та формула, въ которой выражалась идея наказанія у Русскихъ IX, X и даже XI вѣка. И у насъ первоначально, безъ всякаго сомнѣнія, эта собственная расправа была вполнѣ безграничною, ничѣмъ не опредѣленною и не стѣсненною. Свидѣтельства древнихъ памятниковъ говорятъ объ этомъ положительно. Въ договорахъ Олега и Игоря съ Греками сказано, что въ случаѣ убійства кого-либо, «да держимъ будетъ сотворивый убійство отъ ближнихъ убіеннаго, да убіютъ его.» Если убійца уйдетъ, то родственники убитаго получаютъ не опредѣленную виру, а все имущество убійцы [1]). Русская Правда Ярослава признаетъ также, по крайней мѣрѣ кровную месть, въ первоначальной ея безграничности, предоставляя каждому родственнику мстить за убитаго родича, и въ случаѣ только, если некому мстить, опредѣляетъ законную плату за голову [2]). Такимъ образомъ молодое законодательство пользуется врожденнымъ каждому чувствомъ мести, для того, чтобы удерживать частную волю

1) Догоръ Олега 911 года, см. въ Лаврент. лѣт стр. 13—16, договоръ Игоревъ 944 г. тамъ же стр. 19—23.

2) Убьетъ мужъ мужа, то мстить брату брата и т. д. Законодатель только и сказалъ о мести, предполагая, что не нужно излагать тѣхъ правилъ, которыя возникли изъ внутренней жизни народа и которыя неизгладимо живутъ въ его сознаніи.

въ предѣлахъ, ей назначенныхъ. Месть въ ея первоначальной — неопредѣленной формѣ является какъ бы освященною закономъ.

Кромѣ этихъ, такъ сказать, законодательныхъ свидѣтельствъ, лѣтописи представляютъ намъ нѣсколько частныхъ примѣровъ кровной мести, указывающихъ намъ на ея неограниченное господство въ отношеніяхъ народа въ первые три столѣтія русской исторіи. Такъ Ольга мстила страшной местью за смерть своего мужа. Принести въ жертву мести всѣхъ приверженцевъ и подданныхъ древлянскихъ князей казалось ей дѣломъ честнымъ, которымъ она можетъ по справедливости гордиться. Такъ далѣе — Свенѣльдъ, старый воевода Святослава, безпрестанно побуждалъ Ярополка идти на брата, хотя отмстити своего сына, Владиміръ шелъ мстить Ярополку. Рогнѣда пыталась мстить Владиміру, Ярославъ, выступая противъ Святополка, по смерти Бориса и Глѣба, призываетъ Бога и говоритъ: «не язъ почахъ убивати братью, а онъ: да будетъ отместникъ Богъ крови братья моею.» Въ XI уже вѣкѣ воевода Янъ выдалъ волхвовъ Бѣлозерцамъ, сказавши имъ: «мстите своихъ. Они же поимше ихъ биша и возвѣсиша ихъ на дубъ.» Во всѣхъ этихъ случаяхъ мстители не ограничивались смертью только виновныхъ. Даже гораздо позднѣе ослѣпленный князь Василько мстилъ виновнику своего ослѣпленія и вмѣстѣ невинному народу, который онъ приказывалъ убивать: «и сотвори мщеніе на людехъ неповинныхъ» [1]). Но безграничное право мести, ничѣмъ не опредѣленное самоуправство не могли уже существовать въ Россіи временъ Ярослава, ибо она начала уже выходить изъ состоянія непосредственности, началось гражданское сложеніе общежитія. Съ одной стороны обычное право народа, умягченіе нравовъ вслѣдствіе принятія христіанской вѣры, а съ другой законодательная дѣятельность князя — положили извѣстные предѣлы, ограниченія дотолѣ ни чѣмъ неограниченному самосуду частнаго человѣка, хотя первые попытки въ этомъ дѣлѣ еще весьма слабы и незначительны. Въ такомъ уже ограниченномъ видѣ находимъ мы право мести, самосуда въ Русской Правдѣ В. К. Ярослава Владиміровича [2]).

---

1) Рейца, Опытъ. Перев. Морошкина. стр. 55 и 56.

2) Относительно Русской Правды, ея значенія и характера мы держимся

Всѣ ея положенія основаны на законности мести, самоуправства, — это ясно для всякаго, кто обратитъ должное вниманіе на смыслъ выраженій во всѣхъ статьяхъ этой древнѣйшей Правды и такъ остроумно и вѣрно доказано было уже Эверсомъ (Древнѣйшее Русское Право. Переводъ Платонова. С. П. 1835 — стр. 317 — 357). Въ ней одинаково признаются какъ кровная месть, такъ и отомщеніе, самоуправство вообще.

Кровная месть, т. е. право и вмѣстѣ обязанность каждаго

мнѣнія Розенкампфа, которое кажется намъ весьма справедливымъ: «Въ разнообразныхъ статьяхъ, составляющихъ ея содержаніе, онъ видитъ слѣды характера и понятій, свойственныхъ всѣмъ первобытнымъ народамъ, какого бы они ни были происхожденія; но вмѣстѣ съ тѣмъ Русская Правда, по его замѣчанію, носитъ на себѣ отпечатокъ народнаго права: она есть туземный плодъ древняго времени, котораго корни крѣпко приросли къ родной землѣ и даже нынѣ примѣтны своими остатками. Согласно съ такимъ убѣжденіемъ Розенкампфъ непризнаетъ непосредственнаго заимствованія Ярославомъ Русской Правды изъ Скандинавскихъ законовъ; но съ другой стороны полагаетъ, что ее не должно также ограничивать предѣлами Новгородской области и что она напротивъ имѣетъ видъ законоположенія общаго разнымъ областямъ древней Россіи. — При объясненіи ея необходимо помнить всѣ разные періоды ея распространенія, на которые есть дѣйствительныя указанія въ многочисленныхъ спискахъ этого памятника. Касательно дополнительныхъ статей Р. Пр. Розенкампфъ замѣчаетъ, что они были дѣломъ разнаго времени, такъ какъ постановленія, вошедшія въ составъ нынѣ извѣстныхъ списковъ, суть ни что иное, какъ изреченія (приговоры) властей княжескихъ, владычныхъ и боярскихъ судовъ. Статьи эти, говоритъ онъ, были внушены не одною княжескою волею, но общимъ гласомъ народнаго правосудія, они были извѣстны всѣмъ сословіямъ, хранились въ памяти присяжныхъ людей и другихъ членовъ общества, переходили такимъ образомъ и безъ письма отъ одного къ другому въ точномъ своемъ содержаніи, — и въ Кормчую вошли въ то время, когда духовенство участвовало въ судной власти. Тогда, при дѣйствіи святительскихъ судовъ, тіуны и дьяки списывали приговоры одинъ отъ другаго по мѣрѣ того, какъ оные дѣлались извѣстными. Все это явствуетъ изъ списковъ Кормчей Книги, писанныхъ по повелѣнію князей и по благословенію владыкъ» О Русской Правдѣ. Калачева. Москва. 1846 гтр. с. 16.

Сообразно съ этимъ взглядомъ мы принимаемъ не одну Русскую Правду, какъ цѣльный законодательный памятникъ извѣстнаго времени, но три Правды: Правду Ярослава, состоящую изъ 17 статей (по списку академическому), Правду дѣтей Ярослава и позднѣйшую Правду (XIII-го столѣтія) состоящую то изъ 115 статей (напр. списокъ Троицкій), то изъ 135 (списокъ Карамзинскій), то изъ 55 (списокъ князя Оболенскаго). Мы разсматриваемъ ихъ какъ разновременные памятники, въ которыхъ отражается постепенное развитіе нашего права. При ссылкахъ мы пользуемся изданіемъ 4-хъ списковъ. г. Калачовымъ.

мстить смертью за убитаго своего родственника, узаконяется первою статьей:

«Убьетъ мужь мужа, то мстить брату брата, или сынови отца, любо отцю сына или брату чаду, любо сестрину сынови; аще не будеть кто мьстя, то 40 гривенъ за голову: аще будеть Русинъ, любо гридинъ, любо купчина, любо ябедникъ, любо мечникъ; аще изгои будеть, любо Словенинъ, то 40 гривенъ положити за нь.»

Законъ только и сказалъ объ этомъ правѣ, не распространяясь о правилахъ его примѣненія или о какихъ-либо другихъ ограниченіяхъ. Законодатель очевидно не имѣлъ здѣсь цѣли ограничить кровную месть: — онъ только утверждаетъ уже обычаемъ народнымъ выработанное правило, что въ случаѣ, если убитый былъ безродный человѣкъ, т. е. не оставилъ послѣ себя такого родича, который бы могъ отомстить смертью убійцѣ, или если имѣющій право мстить, почему либо откажется отъ этого, то убитый не долженъ оставаться безъ всякаго возмездія его противнику, а память его безъ всякой отплаты и семейство его (жена, дѣти) безъ всякаго вознагражденія. Это вознагражденіе и опредѣляетъ законодатель въ 40 гривенъ равно для всѣхъ сословій. Что здѣсь не исчислены всѣ степени родства, призванныя къ мести, и лица, за которыя можно мстить, что исчисленныя степени поименованы только для примѣра, въ этомъ, кажется, нельзя сомнѣваться, взявши во вниманіе духъ того времени и имѣя въ виду даже лѣтописные факты [1]). Видно впрочемъ, что законъ признавалъ это право за однимъ только родственникомъ, но разумѣется вслѣдствіе обычая же народнаго, по которому цѣлый родъ одновременно едва ли уже участвовалъ въ мести: это было тогда развѣ, когда народъ жилъ исключительно родовою жизнью, въ формѣ отдѣльныхъ родовъ, — но въ періодъ Руской Правды

1) Изъ разсказа объ Янѣ, выдавшемъ волхвовъ на месть родственникамъ ими убитыхъ, видно, что онъ даетъ имъ право мстить не только за братьевъ, отцовъ, племянниковъ, но и за матерей, сестеръ и вообще всѣхъ родичей. Кромѣ родственниковъ право мести принадлежало и чужеродцамъ, связаннымъ съ убитымъ узами дружбы и взаимной вѣрности, не менѣе священными въ то время, какъ и узы родства. Извѣстно по преданію какъ долго и упорно враждовалъ съ Владиміромъ Варяжко, дружинникъ Ярополка, стараясь отомстить смерть его.

родъ, какъ видно по всему, находился уже въ разложеніи, вслѣдствіе многихъ причинъ, совокупно дѣйствовавшихъ на него разрушительно. Другое ограниченіе состояло въ томъ, что родственникъ, отказавшійся отъ мести и принявшій вмѣсто этого назначенное закономъ вознагражденіе, не могъ уже потомъ мстить,— но и это ограниченіе не законодательное, а такъ сказать народное: оно лежало въ совѣсти самого народа, которая была бы оскорблена подобнымъ поступкомъ мстителя.

Въ другихъ статьяхъ Ярославовой Правды признается или по крайней мѣрѣ предполагается также законнымъ, дозволительнымъ, отомщеніе, самозащищеніе, самосудъ. Такимъ образомъ при всякомъ нарушеніи правъ личности и собственности, всѣ законы этого древняго памятника основываются на мести, и только тогда, когда месть почему либо не состоится, назначается самимъ закономъ извѣстная денежная пеня. Такъ во 2-й статьѣ сказано, что если кто будетъ раненъ («кровавъ») или прибитъ такъ, что останутся слѣды побоевъ («синь надъраженъ»), то ему нечего представлять и свидѣтелей, которые нужны только тогда, когда нѣтъ слѣдовъ насилія. Онъ можетъ или мстить за себя или же взять съ оскорбителя за обиду свою три гривны, да извѣстную сумму на излѣченіе. Если же онъ явится съ жалобою на обиду (побои), не имѣя на себѣ слѣдовъ ея, и не представитъ свидѣтелей, *тоу томоу конець*, т. е. онъ не имѣетъ никакого права на вознагражденіе, но само собою предполагается, что на мѣстѣ же могъ отплатить обидчику своему тѣмъ же. То же самое положеніе развивается и въ слѣдующихъ статьяхъ (3-й 4-й, 5-й, 6-й и 7-й), служащихъ какъ бы развитіемъ 2-й статьи. Такимъ образомъ ударитъ кто кого батогомъ, жердью, пястью, чашей, рогомъ или тылесніо — вообще не воинскимъ оружіемъ и слѣдовательно посрамительнымъ, точно такъ же если и воинскимъ, напр. мечемъ, но не вынувши его изъ ноженъ, какъ подобаетъ смѣлому и храброму мужу, или рукоятью его, то обиженный имѣетъ право отмстить за себя на мѣстѣ же или тотчасъ догнавши обидчика. Но если этого не успѣетъ сдѣлать, то имѣетъ право на значительное вознагражденіе со стороны обидчика 12-ю гривнами. На такое же вознагражденіе, если опять не успѣетъ на мѣстѣ же отомстить, имѣетъ онъ право, когда кто вырветъ у него усъ или бороду, столько драгоцѣнные для воинственнаго варяга, да безъ

земленія и Словянина, до сихъ поръ въ простыхъ слояхъ дорожащаго этими принадлежностями, какъ признаками мужа. Въ случаѣ если не захочетъ кто за отсѣченіе пальца своего отомстить (въ законѣ это предполагается), имѣетъ право на полученіе трехъ гривенъ. Но если кто отсѣчетъ у другаго руку или лишитъ его ноги, то подвергается платежу 40 гривенъ, какъ за убійство; если же нога будетъ цѣла, но охромѣетъ, то, вѣроятно, простому трехъ-гривенному вознагражденію. Но вознагражденіе тогда только имѣетъ мѣсто, когда дѣти пострадавшаго такимъ образомъ (который самъ очевидно не можетъ тотчасъ же отомстить за свою обиду) почему либо откажутся отъ мести. Такъ по крайней мѣрѣ мы понимаемъ эту темную статью: «оже ли утнеть руку и отпадеть рука, любо усохнеть: то 40 гривенъ; аще будеть нога цѣла, или начнеть храмати, тогда чада смирять.»

Право отомщенія предполагается и въ 9-й статьѣ: «аще ли ринеть мужъ мужа, любо отъ себе, любо къ собе: 3 гривнѣ; а видока два выведеть, или будеть Варягъ или колбягъ, то на роту.» Вознагражденіе дѣлается только тогда, когда обиженный не хочетъ или не можетъ отомстить. Такое толкованіе оправдывается одною изъ статей позднѣйшей Правды [1]), гдѣ прямо сказано, что «не терпя ли противу тому ударить мечемь, то вины ему въ томъ нетуть.»

Итакъ изъ всего этого видно, что Правда Ярослава, признавая дозволенною какъ кровную месть, такъ и вообще частную расправу во всѣхъ личныхъ правонарушеніяхъ, старается только опредѣлить вознагражденіе обиженному, если главное средство удовлетворенія, месть почему либо не состоится. Впрочемъ и самозащищеніе Правда не признаетъ уже (вслѣдствіе, конечно, измѣнившагося въ средѣ самого народа взгляда) въ полной, первобытной его неопредѣленности и безграничности. Метить за обиду дозволяется, но только на мѣстѣ ея причиненія или по крайней мѣрѣ непосредственно за ея совершеніемъ. Законъ не опредѣляетъ послѣдствій неисполненія этого правила: да еслибы впрочемъ онъ и опредѣлилъ, нарушенія были бы все-таки весьма часты. Трудно въ только что начинающемся гражданскомъ сложеніи общества, когда еще такъ недалеко время полнаго господства

1) Списокъ Троицкій, стр. 20.

частной, ничѣмъ не ограниченной расправы, мести, удержать произволъ оскорбленнаго въ какихъ-нибудь ограничивающихъ его предѣлахъ. Самою лучшею охраной обидчика отъ преслѣдующей его мести обиженнаго, не желающаго удовольствоваться вознагражденіемъ, служилъ вѣроятно обычай народный и сила народныхъ общинъ, въ это время лучшихъ хранителей всякаго порядка, права и правосудія внутри своихъ предѣловъ.

Во всѣхъ имущественныхъ правонарушеніяхъ древнѣйшая правда держится большею частью того же начала. «Основнымъ началомъ здѣсь, говоритъ Эверсъ (Д. Р. Пр. с. 324) во всѣхъ древнихъ законодательствахъ служитъ слѣдующая истина: каждый долженъ довольствоваться тѣмъ, что имѣетъ и каждый можетъ весьма хорошо знать, что принадлежитъ ему какъ собственность. Владѣніе чужимъ имуществомъ и неправедное присвоеніе его, есть одно и то же.» Поэтому во всякомъ случаѣ владѣлецъ, имѣя право всегда защищать свою собственность, въ случаѣ присвоенія ея другимъ въ силу своего права можетъ возвратить ее себѣ: гдѣ найдетъ ее, тамъ же на мѣстѣ и беретъ безъ дальнихъ околичностей, и тотъ, у кого онъ найдетъ ее, долженъ сдѣлать вознагражденіе за обиду, за то, что присвоилъ не принадлежащее ему. Какъ другой завладѣлъ его собственностью, владѣльцу до того нѣтъ никакого дѣла; достаточно, что онъ нарушилъ самый первый законъ, на которомъ основывается безопасность всякой собственности, законъ, воспрещающій брать что-нибудь чужое. Такъ, если скроется чужой рабъ у кого-нибудь, и тотъ его въ теченіе двухъ дней не выведетъ (вѣроятно на торгъ, на площадь), а въ третій хозяинъ узнаетъ о его мѣстопребываніи, то имѣетъ право взять его самъ тотчасъ же и кромѣ того требовать денежнаго удовлетворенія за обиду [1]). Возьметъ кто у другаго самовольно коня, оружіе или платье, обиженный имѣетъ право отобрать свое и кромѣ того требовать денежнаго удовлетворенія [2]). Сюда же можно отнести и тотъ случай, когда холопъ, ударивши свободнаго, убѣжитъ въ домъ своего господина, а тотъ не будетъ его выдавать: «то холопа пояти да платить господинъ за нь 12 гривнѣ» [3]). Вездѣ истецъ, обиженный безъ всякаго суда, безъ всякаго чужаго посредства, дѣй-

1) Акад. Спис. стр. 10. 2) ст. 12. 3) ст. 16.

ствуетъ одинъ, возстановляетъ свое право собственными личными средствами. Но признавая за хозяиномъ право собственной силой отнимать у похитителя своего вещь, Правда предполагаетъ фактъ похищенія вещи очевиднымъ, предполагаетъ насиліе, употребленное въ данномъ случаѣ. Тамъ же, гдѣ похищеніе или присвоеніе совершено было втайнѣ, неоткрыто, такъ что право владѣльца, узнавшаго въ чьихъ-либо рукахъ свою вещь, въ глазахъ людей, всей общины, всего міра было сомнительно,— онъ не имѣетъ уже права прибѣгать къ своей силѣ, не можетъ отнять вещь, не доказавши ея принадлежности себѣ свидѣтелями и сводомъ (стат. 13 и 14). Въ этомъ заключается значительнѣйшее ограниченіе частнаго произвола, частнаго самосуда.

Правда дѣтей Ярослава отмѣняетъ кровную месть, замѣняя ее правомъ на денежное вознагражденіе,—вирою;—не говоритъ болѣе и о правѣ самозащищенія въ другихъ обидахъ, назначая вездѣ за нихъ извѣстную денежную расплату, хотя вмѣстѣ съ тѣмъ во многихъ еще случаяхъ признаетъ законною собственную частную расправу въ нѣкоторыхъ личныхъ правонарушеніяхъ, ибо власть общественная еще слишкомъ слаба, чтобы замѣнить собственными средствами защиты права членовъ общества, да и не въ состояніи съ другой стороны она еще одолѣть окончательно самоуправство и самосудъ, эти исконныя средства защиты частныхъ правъ, къ которымъ привыкъ въ теченіе вѣковъ первобытный человѣкъ, законность которыхъ освящена въ его сознаніи вѣковѣчнымъ обычаемъ предковъ. И долго послѣ, когда уже русское общество подъ формой Московскаго государства сложилось въ опредѣленныя юридическія формы, когда власть верховная все болѣе и болѣе становилась фокусомъ всѣхъ общественныхъ отношеній, самосудъ, частная расправа все еще въ сознаніи русскаго человѣка были дѣломъ законнымъ и нужно было все ея напряженіе, вся строгость ея законовъ, чтобы противодѣйствовать такому сознанію [1]). Акты XVI и XVII столѣтія, въ которыхъ мы видимъ безпрестанно повторяемое запрещеніе самосуда, мировыхъ сдѣлокъ съ убійцами, разбойниками и другими

---

1) Самая кровная месть была еще какою-то необходимостью въ глазахъ самихъ князей С. Восточной Руси XIV и XV столѣтія: сынъ считаетъ святымъ дѣломъ мстить за отца, братъ за брата и т. д.

2

преступниками и съ другой стороны въ значительномъ количествѣ дошедшія до насъ отъ того же времени мировыя и поручныя записи по дѣламъ объ убійствѣ, о порѣзаніи ножомъ, о грабежѣ и т. д. — суть яркое свидѣтельство нами сказанному. Право мести, собственной расправы слишкомъ драгоцѣнно для человѣка и не скоро онъ съ нимъ обыкновенно разстается. И теперь, даже при высокой степени гражданственности, въ современныхъ государствахъ, при всеобщемъ господствѣ и покровительствѣ объективнаго права, закона, нерѣдко частный человѣкъ не рѣшается повѣрить свое дѣло, свою обиду на разсмотрѣніе и рѣшеніе суда, какъ бы не довѣряя его умѣнью и способности взвѣсить вину и наказать виновнаго, а прибѣгаетъ къ естественному, первобытному праву самозащищенія, самосуда. Поэтому весьма справедливо, хотя и одностороннее мнѣніе, что исторія государства есть исторія борьбы общества, верховной власти и закона съ субъективною волей частнаго человѣка, полнымъ выраженіемъ которой можно считать право мести, самосудъ.

СИСТЕМА ДЕНЕЖНЫХЪ ПЕНЕЙ.

Вредныя слѣдствія неограниченнаго ничѣмъ самоуправства, обнаруживающіяся въ несоразмѣрности удовлетворенія, не рѣдко въ жестокости противъ невинныхъ, вызывающей обидчика и его родственниковъ также на месть, и въ произвольномъ истребленіи такимъ образомъ цѣлыхъ семей, родовъ, — поставляютъ народъ въ необходимость думать о замѣнѣ мщенія какимъ-нибудь другимъ средствомъ защиты. Этимъ замѣняющимъ средствомъ являются повсюду вознагражденія или *денежныя пени*, платимыя въ пользу лицъ, пострадавшихъ отъ нарушенія права. Сдѣлавшій преступленіе долженъ расплатиться съ обиженнымъ: онъ долженъ откупиться отъ его мести. Разумѣется, сначала частныя лица, — обиженный съ обидчикомъ, или имѣвшій право мести съ тѣмъ,

кому онъ долженъ мстить, — заключали между собою мировыя сдѣлки, одни отказываясь отъ мести, а другія уплачивая за свои дѣйствія извѣстное вознагражденіе [1]). Мало-по-малу такія сдѣлки (compositiones) по инстинкту самосохраненія, который одинаково присущъ и цѣлому обществу, также какъ и индивидууму, такія сдѣлки начинаютъ входить въ обычаи, дѣлаются обыкновеннымъ явленіемъ, освящаемымъ обычнымъ правомъ. Съ другой стороны, вмѣстѣ съ дальнѣйшимъ образованіемъ общества, когда разумъ начинаетъ брать перевѣсъ надъ грубою чувственностью, месть начинаетъ сама собою слабѣть, какъ чувство, въ сердцѣ первобытнаго человѣка.

Но одно обычное право не въ состояніи было бы поддержать и опредѣлить новую форму возмездія, — для этого необходима видимая общественная власть, въ рукахъ которой находились бы всѣ средства принужденія, необходима власть верховная, сосредоточивающая въ себѣ интересы всѣхъ и каждаго и въ то же время чуждая пристрастія, нелицепріятная. Являясь сначала только какъ посредница между частными лицами, между обиженнымъ и обидчикомъ, она вмѣстѣ съ тѣмъ установляетъ однажды навсегда *таксу* за преступленія, количество выкуповъ, одинаково выгодное и одинаково обязательное для всѣхъ. Но ограничивая такимъ образомъ въ видахъ общественной пользы частный произволъ, она вступается уже сама всякій разъ, когда нарушается ея предписаніе или законъ, и всѣми мѣрами принуждаетъ нарушителя подчиняться общей нормѣ. Изъ этой-то дѣятельности, сначала только посреднической, развилось и самое право уголовно-судебной власти. Такимъ образомъ сначала обычай, общее сознаніе большинства, а потомъ и законы назначаютъ въ удовлетвореніе обиженному опредѣленную плату, которая бы вмѣсто неопредѣленныхъ послѣдствій мести, доставляла обиженному выгоду и прекращала вражду [2]). Но кромѣ означенныхъ причинъ и

1) Сравнивая месть съ средствомъ замѣны ея по отношенію ко времени происхожденія, можно сказать, что оба учрежденія исторически первоначальны, потому что оба восходятъ до глубокой древности, являются вмѣстѣ еще въ самыхъ первыхъ памятникахъ права и только въ мысли м. б. отдѣлены другъ отъ друга какъ предыдущее и послѣдующее.

2) Въ варварскихъ законахъ прямо выражается такая цѣль законодательства, установляющаго плату за всякаго рода обиды: «melius est, ut vivus

поводовъ къ замѣнѣ мести системою выкуповъ и пеней, этому много, безъ сомнѣнія, содѣйствовало вездѣ въ ново-европейскихъ обществахъ и христіанство, проповѣдывавшее кротость и снисхожденіе къ врагамъ, дѣятельность духовенства, ратовавшаго противъ самоуправства и безпрестаннаго напраснаго пролитія крови человѣческой и усердно старавшагося о прекращеніи всякой вражды миромъ, мировыми сдѣлками.

Не безъ вліянія, вѣроятно, въ этомъ отношеніи оставались также и мирныя сношенія съ народами болѣе развитыми. Такъ у нашихъ предковъ столкновенія на югѣ съ Греками, на сѣверѣ съ Германцами (Ганза). Безъ сомнѣнія какъ Греки, такъ и торговые Германцы, заключая договоръ съ Русскими (Словянами), старались въ своихъ отношеніяхъ съ ними сколько возможно гарантировать себя отъ варварскихъ обычаевъ мщенія и самоуправства. Такъ въ правилѣ договоровъ съ Греками, по которому скрывшійся убійца, если онъ былъ человѣкъ богатый, лишался только своего имущества и затѣмъ освобождался отъ всякой отвѣтственности, Неволинъ (П. Р. Г. 33. т. Ш. стр. 234) справедливо видитъ первый шагъ къ замѣнѣ кровной мести выкупомъ.

Въ слѣдствіе всѣхъ этихъ причинъ, какъ у Германцевъ, такъ и у Русскихъ, да и вездѣ, гдѣ только происходило нормальное историческое движеніе, образовалась такъ называемая вира съ цѣльной системой денежныхъ пеней вообще. Этотъ новый взглядъ на наказаніе указываетъ на высшее сравнительно развитіе жизни народной, на большее уясненіе мысли о справедливости; ибо, при господствѣ предшествовавшаго взгляда, между преступленіемъ и наказаніемъ, между обидой и местью, не было и не могло быть никакого равенства. Мѣра зла, какую причинялъ мститель своему обидчику, не опредѣлялась ничѣмъ другимъ кромѣ его произвола, зависѣла исключительно отъ той степени гнѣва, раздраженія, которые возбудила въ немъ обида, понесенный ущербъ. При новой системѣ, напротивъ, плата, налагаемая въ силу обычая или закона на обидчика за его дѣйствіе, сколько возможно сравнивается съ количествомъ и даже въ извѣстномъ отношеніи съ качествомъ вреда, причиненнаго обидой, и притомъ она одинакова во всѣхъ случаяхъ и для всѣхъ лицъ извѣстнаго рода.

---

componat vidrigild suum, quam de mortuo crescat faida inter parentes.» L. Longobard. I. tit. XIV. 6.

Здѣсь, слѣдовательно, произволу частнаго человѣка нѣтъ простора. И кромѣ того, тогда какъ прежде возмездіе за преступленіе было дѣломъ случайнымъ, здѣсь напротивъ оно непремѣнно постигаетъ или самого преступника или же ту общину, къ которой онъ принадлежитъ. Но вмѣстѣ съ этими преимуществами, новый взглядъ, новая система имѣетъ еще слишкомъ много недостатковъ: — еще нѣтъ здѣсь настоящаго пониманія ни идеи наказанія, ни идеи преступленія, ни взаимнаго между ними отношенія. Итакъ *пеня* въ обширномъ смыслѣ есть средство возмездія, возстановленія причиненнаго оскорбленія посредствомъ уплаты деньгами или другою цѣнностью, будетъ ли эта уплата имѣть мѣсто въ силу судебнаго приговора или въ слѣдствіе мировой сдѣлки. Пеня предполагаетъ обиду, вину («а за обиду столько-то»). Посредствомъ такой расплаты обиженный вмѣсто отнятаго у него блага (здоровья, чести или др.) получаетъ другое, которымъ хотя нѣсколько вознаграждается потеря, и такимъ образомъ снова возстановляется нарушенное обидой равновѣсіе. Въ этомъ отношеніи пеня есть какъ бы вознагражденіе вреда (въ чисто гражданскомъ смыслѣ), но она отличается отъ него тѣмъ, что налагается и уплачивается за такія блага, которыя не имѣютъ оборотной, рыночной такъ сказать цѣны, хотя здѣсь и получаютъ свою законную или юридическую оцѣнку. Потому-то пеня (по Русской Правдѣ *продажа*) и вознагражденіе вреда могутъ являться вмѣстѣ, другъ подлѣ друга, когда совершенное право нарушеніе заключаетъ въ себѣ нарушеніе матеріальнаго, имѣющаго мѣновой, оборотной характеръ интереса, и вмѣстѣ съ тѣмъ интереса и права неоцѣнимаго, духовнаго.

Вознаграждая вредъ, какъ матеріальный, такъ и не матеріальный, причиненный преступленіемъ, уплата пени вмѣстѣ съ тѣмъ заключаетъ въ себѣ сознаніе обидчика въ совершенномъ имъ неправомъ дѣлѣ, указываетъ на смиреніе, признаніе какъ бы покорности со стороны его, и такимъ образомъ служитъ дѣйствительнымъ средствомъ возстановленія, чести обиженнаго [1]. Этимъ-то значеніемъ, характеромъ пени и объясняется, разрѣшается тотъ вопросъ, какъ въ народѣ грубомъ, но воинственномъ, какимъ бываетъ всякій народъ въ извѣстный періодъ развитія, честь,

---

1) Wilda. s. 314.

право личной неприкосновенности можетъ сдѣлаться чѣмъ-то продажнымъ, что всякая обида можетъ быть оплачена деньгами. Но теперь намъ понятно, что уплатой пени дѣйствительно дѣлалось удовлетвореніе обиженному, что этимъ средствомъ укрощалось и утихало его разгнѣванное чувство, побуждавшее его къ мести и враждѣ, къ преслѣдованію оскорбителя. Онъ умирялся съ обидчикомъ своимъ, потому-то пеня и называется въ германскихъ законахъ *Sühngeld* (умирительныя деньги), а у Римлянъ *compositio*, какъ бы укладываніе, успокоеніе вражды.

Еслибы пеня заключала въ себѣ только вознагражденіе потери, вреда для обиженнаго, то нельзя бы было объяснить, какимъ образомъ она вошла въ употребленіе, какимъ образомъ сдѣлалось господствующимъ сознаніе необходимости—обиженному довольствоваться извѣстною платой: ей сталъ бы въ этомъ случаѣ непремѣнно противодѣйствовать характеръ народа, нравы и обычаи его.

По существу своему, какъ мы видѣли, пеня есть по преимуществу средство удовлетворенія лица, потерпѣвшаго обиду: сначала это было вездѣ главнымъ дѣломъ, преобладающею цѣлью и точкой зрѣнія при пеняхъ. Но потомъ, съ большимъ развитіемъ и усиленіемъ верховной власти, съ нѣкоторымъ уясненіемъ понятія о преступленіи, денежная пеня стала вмѣстѣ съ тѣмъ носить характеръ и возмездія за зло, совершенное тѣмъ или другимъ лицомъ. Такимъ образомъ, при дальнѣйшемъ развитіи этой системы, пеня, денежный окупъ становится *наказаніемъ*, возмездіемъ виновнику. Плата начинаетъ двоиться: — одна часть идетъ по прежнему въ удовлетвореніе истцу за его обиду, а другая поступаетъ въ пользу общества или его представителя. Всѣ судебныя, полюбовныя сдѣлки преступника съ обиженнымъ все болѣе и болѣе ограничиваются и выходятъ изъ употребленія: что было сперва предоставлено частному произволу, сдѣлалось *необходимостью*, предписываемою закономъ. Такъ, виры и всѣ другія пени стали предметомъ и составною частью дѣйствующаго въ народѣ права. — Вмѣстѣ съ уничтоженіемъ мести въ сферѣ частныхъ отношеній и частныхъ правонарушеній, стала уничтожаться и месть общины и короля или князя: за оскорбленіе и нарушеніе общественнаго порядка, покоя, вмѣсто неопредѣленныхъ казней въ формѣ мести, являются также денеж-

ныя пени (продажи въ позднѣйшемъ смыслѣ), которыя съ теченіемъ времени начинаютъ взиматься въ пользу казны и со всѣхъ нарушителей даже частныхъ правъ, ибо постепенно выясняется уже мысль, что каждое преступленіе заключаетъ въ себѣ противодѣйствіе общественному союзу, есть нарушеніе общественныхъ интересовъ. Въ этомъ смыслѣ продажи и виры являются средствомъ выкупа того мира, котораго лишался преступникъ по приговору или своей общины или охранителя общественнаго наряда— князя (у Германцевъ короля), мести которыхъ въ противномъ случаѣ онъ долженъ былъ подвергнуться. Съ другой стороны чѣмъ болѣе опредѣлялось право и власть князя водворять *нарядъ*, порядокъ, миръ въ землѣ, тѣмъ все болѣе ограничивалось право оскорбленнаго, потерпѣвшаго отъ преступленія — отказываться отъ установленной закономъ платы и прибѣгать вмѣсто того къ самоуправству, мщенію. Это общее значеніе системы выкуповъ, этотъ порядокъ и характеръ развитія ея мы замѣчаемъ и въ нашемъ древнемъ правѣ, въ нашихъ юридическихъ памятникахъ: Русской Правдѣ [1]), договорѣ Смоленскаго князя Мстислава съ Ригой (1229 г.), Новгорода съ готландскимъ берегомъ, въ Уставѣ Ярослава о церковныхъ судахъ, въ Двинской, Псковской и Новгородской судныхъ грамотахъ и другихъ, принадлежащихъ къ XV и даже XVI вѣку.

Мы уже замѣтили прежде, что месть и денежныя пени относительно времени своего происхожденія почти одинаково первоначальны: оба учрежденія восходятъ до глубокой древности и только въ мысли могутъ быть отдѣлены какъ предъидущее и послѣдующее. Собственно говоря, месть и самоуправство въ чистомъ совершенно ничѣмъ не ограниченномъ объемѣ, не допускающемъ никакихъ другихъ сдѣлокъ, существуютъ у народовъ только въ до-историческое время,— въ то время, когда не успѣла еще сложиться, даже въ начаткахъ своихъ, общежитіе гражданское. Да и тогда въ замкнутыхъ сферахъ семьи, рода, и тѣмъ болѣе цѣлаго племени, уже существуетъ извѣстное право, суще-

---

1) Мы не упоминаемъ о договорахъ Русскихъ съ Греками, ибо тамъ трудно опредѣлить, что въ положеніяхъ ихъ вытекало изъ коренныхъ юридическихъ убѣжденій Руси и что образовалось подъ вліяніемъ Грековъ, естественно старавшихся смягчить необузданное самоуправство своихъ союзниковъ.

ствуетъ судъ (семьеначальника, родоначальника или совѣта старѣйшинъ), который имѣетъ цѣлью извѣстными ограниченіями самоуправства — спасти начальное общество отъ самоуничтоженія. Потому-то мы имѣемъ право сказать, что за долго до появленія своего въ Русской Правдѣ Ярослава уже существовала извѣстная, болѣе или менѣе опредѣленная система выкуповъ, по крайней мѣрѣ въ обидахъ неважныхъ. Правда Ярослава только обозначила существовавшія по обычаю положенія и опредѣлила болѣе точнымъ образомъ количества пеней, дотолѣ можетъ-быть часто мѣнявшихся по произволу обиженной стороны. Пени, которыя мы находимъ въ ней, исключительно принадлежатъ къ одному роду: это вознагражденія, которыя долженъ уплачивать обидчикъ обиженному, въ случаѣ, если этотъ откажется отъ принадлежащаго ему еще по закону права мщенія. Платы князю, другаго рода пени, еще вовсе не видно, что̀ составляетъ самый отличительный признакъ древнѣйшей Правды (изъ 17 статей) отъ другихъ, позднѣйшихъ ея прибавленій и видоизмѣненій, и что̀ несомнѣнно служитъ доказательствомъ ея глубокой древности.

Всѣ пени распадаются здѣсь на два вида, разнящіеся другъ отъ друга основнымъ количествомъ, съ котораго дѣлается и повышеніе и пониженіе. Къ первому относится плата за голову, за убійство свободнаго человѣка, въ Правдѣ дѣтей Ярослава называемая ***вирнымъ, вирою, вѣрою***. Ко второму относятся всѣ пени за остальныя правонарушенія, — «за обиду», — по выраженію Правды.

За убійство, кто бы изъ свободныхъ людей ни былъ убитъ — принадлежащій къ варяжской дружинѣ — гридинъ, купецъ, ябетникъ, мечникъ, если за нихъ некому мстить, если они будутъ изгои [1]), или же принадлежащій къ туземному населенію Славянинъ, если (подразумѣвается) онъ будетъ также изгой, — убійца платитъ 40 гривенъ. Плата эта идетъ безъ сомнѣнія въ пользу семейства убитаго, которое мстить за него не могло. О платежѣ князю какой-либо доли здѣсь нѣтъ и помину. Тоже количество

---

1) Значеніе изгоя по нашему мнѣнію можно объяснить удовлетворительно только принявши, что это были люди, по какой-либо причинѣ не принадлежащіе ни къ какому крѣпкому союзу, безъ рода и племени.

платы назначается за лишеніе руки и вѣроятно ноги (отсѣчены ли онѣ будутъ или отсохнутъ вслѣдствіе удара). Такое уравненіе убійства и простаго членовредительства совершенно понятно съ точки зрѣнія первобытнаго человѣка. Все значеніе мужа въ ту отдаленную и воинственную эпоху могъ сохранить только тотъ, кто могъ быть воиномъ, а лишившійся руки или ноги терялъ эту способность. Итакъ плата за голову и приравненная къ ней плата за руку и за ногу представляется намъ въ этой древнѣйшей Правдѣ еще въ самомъ простомъ, такъ сказать, первоначальномъ своемъ видѣ: а) она безраздѣльно идетъ въ вознагражденіе потерпѣвшему отъ преступленія, в) во всѣхъ случаяхъ одинакова — нѣтъ еще различія по сословію или состоянію убитаго или убійцы, нѣтъ ни повышенія ея въ извѣстномъ случаѣ, ни пониженія (въ послѣдствіи полувиры въ 20 гривенъ).

Въ основаніе 2-го рода пеней положено простое число 3 гривны, которое то увеличивается въ извѣстное число разъ (здѣсь въ 4 раза), то уменьшается (до 1 гривны). — *Трехъ-гривенную пеню* долженъ платить а) причинившій другому побои (синь надраженъ) или раны (кровавъ), если обиженный откажется мстить за себя. Кромѣ того обидчикъ долженъ заплатить извѣстное вознагражденіе на излѣченіе: «а лѣтцю мзда» (ст. 2); b) если кто у другаго отсѣчетъ палецъ (ст. 7.); c) если кто толкнетъ другаго отъ себя или къ себѣ (ст. 9); d) если кто держитъ у себя чужаго раба, не объявивши его до трехъ дней (ст. 10); e) кто безъ спросу станетъ ѣздить на чужомъ конѣ (ст. 11); f) если кто возьметъ насильно у другаго коня оружіе или платье и хозяинъ въ предѣлахъ своего міра узнаетъ у похитителя свою вещь (ст. 12).

Двѣнадцатигривенную пеню платитъ тотъ, кто ударитъ другаго какимъ-нибудь не воинскимъ орудіемъ и слѣдовательно причинитъ гораздо сильнѣйшую обиду, напр. палкой, жердью, чашей, рогомъ или тупой стороной оружія, или хотя и мечемъ, но не вынувши его изъ ноженъ, или рукоятью его (ст. 3). Оскорбительнымъ въ высшей степени дѣломъ считалось также выдернуть у другаго усъ или бороду, — а потому и пеня за эти дѣйствія была также 12-ти-гривенная (ст. 7). Такую же пеню платилъ наконецъ господинъ укрывавшій у себя холопа, который ударилъ свободнаго человѣка (ст. 16). Пеню въ *одну* гривну пла-

тить тотъ, кто вынулъ мечъ, чтобы ударить другаго, хотя и не ударитъ.

Правда дѣтей Ярослава представляетъ уже болѣе сложную систему пеней. Здѣсь обращено уже вниманіе и на званіе пострадавшаго отъ преступленія и гораздо большее, сравнительно съ Ярославовой Правдой, на самый предметъ, надъ которымъ совершено правонарушеніе.

Здѣсь мы видимъ въ первый разъ и продажу, какъ пеню, платимую князю.

Убійство здѣсь различено по своимъ видамъ *убійство въ обиду*, т. е. открыто въ формѣ мести, теперь уже запрещенной, или *убійство въ разбой*, т. е. тайно, не въ видѣ мести за какую-нибудь обиду, но съ какой-либо корыстною цѣлью. Послѣдствія того и другаго неодинаковы для преступника и для той общины, къ которой онъ принадлежалъ. Въ 1-мъ случаѣ онъ платитъ самъ безъ всякой посторонней помощи *вирное*, какъ называется здѣсь плата за голову. А во второмъ случаѣ — онъ подвергается со стороны своей общины выдачѣ князю на потокъ и разграбленіе; если же члены общины этого не сдѣлаютъ (не сыщутъ убійцы или не захотятъ его выдать), то должны сами уплатить за него виру, которая въ этомъ случаѣ называется *дикою* [1]). Количество виры различно по состоянію убитаго, — и въ этомъ должны мы видѣть шагъ впередъ въ развитіи понятія о наказаніи, ибо большее правонарушеніе видится теперь въ убійствѣ человѣка болѣе значительнаго, особенно княжескаго чиновника. Поэтому если убьютъ огнищанина, подъѣздкаго княжескаго (ст. 18), тіуна княжескаго или старшаго конюха, то плата за нихъ должна состоять изъ 80 гривенъ — вдвое противъ платы за другихъ свободныхъ людей. Убійство вора на мѣстѣ, хотя бы онъ принадлежалъ и къ привилегированнымъ лицамъ (если будетъ онъ и огнищанинъ), считается дѣломъ безнаказаннымъ: его можно убить «во пса мѣсто». Но если воръ былъ уже во власти хозяина, который однакожъ убилъ его уже связаннаго, вмѣсто того чтобы

---

1) Система круговой поруки, какъ самый крѣпкій институтъ, проходитъ черезъ всю древнюю исторію нашего права и служитъ по нашему убѣжденію довольно сильнымъ доказательствомъ общиннаго духа нашихъ предковъ, ибо только въ общинѣ, которая близко чувствуетъ интересы каждаго изъ своихъ членовъ, возможна отвѣтственность всѣхъ за каждаго.

вести на дворъ княжескій для суда, то смерть его должна быть оплачена («то платити въ немь»), вѣроятно, обыкновенною вирой.

За убійство лицъ не свободныхъ виры нѣтъ: за нихъ собственно платится цѣна ихъ, въ позднѣйшей Правдѣ называемая *урокомъ*. Чѣмъ нужнѣе по своимъ услугамъ былъ несвободный, тѣмъ и цѣна его жизни была выше. Поэтому за сельскаго старосту князя и за *ратайнаго*, должно платить учетверенную пеню, т. е. 12 гривенъ, также какъ за раба или рабу, если они отправляли должности кормильца или кормилицы. За убійство простаго смерда [1]) и холопа платится только 5 гривенъ (ст. 23. Акад. сп.). Это количество (5) нарушаетъ повидимому то общее положеніе, что основное количество всѣхъ пеней, выкуповъ и продажъ въ Русской Правдѣ есть 3. Для объясненія этого числа должно воспользоваться однимъ положеніемъ въ позднѣйшихъ спискахъ Правды, гдѣ сказано, что за холопа платится 5, а за рабу 6 гривенъ. Такое преимущество жизни раба объясняется конечно тѣмъ, что рабы въ гражданскомъ оборотѣ того времени считались и разсматривались, какъ вещи, какъ животныя: съ этой же точки зрѣнія самка, какъ приносящая плодъ, цѣнится выше, нежели самецъ, а потому при назначеніи количества платы или пени за убійство несвободныхъ нормальное количество (происходящее изъ удвоенія простой пени въ 3 гривны) положено за убійство рабы, а рабъ оцѣнивается одной гривной дешевле [2]).

Безъ всякаго сомнѣнія какъ вира за убійство свободнаго человѣка назначалась и шла на вознагражденіе законныхъ мстителей убитаго за утраченное ими право мести, такъ и цѣна жизни рабовъ, урокъ уплачивался ихъ господамъ, ибо рабъ не имѣлъ у себя другихъ законныхъ мстителей: — онъ не имѣлъ ни семейства, ни рода. Впрочемъ нѣкоторые изслѣдователи [3]) держатся другаго

---

1) Смердъ, т. е. принадлежащій въ бѣдному классу земледѣльцевъ, въ этомъ случаѣ сравнивается съ рабомъ, вѣроятно, потому, что фактически его состояніе близко подходило къ рабству. Въ то время зависимое положеніе человѣка дѣлало его фактически какъ бы рабомъ того, отъ кого онъ зависѣлъ по своему занятію.

2) Вѣроятнѣе другое объясненіе: рабство въ древнее время распространялось по преимуществу путемъ плѣна, добычи, причемъ разумѣется должно было накопляться большее число рабовъ, чѣмъ рабынь, а потому послѣднія и должны были цѣниться выше.

3) Иванишевъ. О платѣ за убійство. Кіевъ 1840 г. сс. 103 и 108

мнѣнія, что вира платилась князю, а вознагражденіе семейству убитаго состояло въ уплатѣ *головщины* — на основаніи словъ Пространной Русской Правды: «а головничество, а то самому головнику», и на значеніи этого слова въ послѣдующее время. Но во 1) въ Правдѣ Ярослава и дѣтей его нѣтъ слова «*головщина*», а есть только «вирное», и во 2) въ статьѣ 18-й этой Правды сказано: «аще убьють огнищанина *въ обиду*, то платити зань 80 гривенъ убійци»: — смыслъ этихъ словъ очевидно тотъ, что вознагражденіе за потерю своего родственника получаютъ тотъ или тѣ, которые имѣли прежде право мести за него [1]). Но съ другой стороны совершенно справедливо, что князь является участникомъ въ вирѣ: это подтверждается статьею о *поконахъ вирныхъ* (ст. 42. Акад. сп.): «а вирнику 60 (?) гривенъ и 10 рѣзанъ и 12 вѣверици...» Такое участіе понятно: убійца не всегда добровольно захочетъ платить слѣдующую по закону виру семьѣ или родственникамъ убитаго: — во многихъ случаяхъ необходима власть принудительная. Такою властью и является князь или уполномоченный отъ него чиновникъ — *вирникъ*, который понуждаетъ убійцу или ту общину (вервь), къ которой онъ принадлежалъ, въ случаѣ если она не укажетъ на него или не выдастъ его, платить *вирное*. За такое содѣйствіе князь конечно имѣлъ полное право выдѣлять изъ всего количества виры извѣстную долю для себя, (но какую — этого изъ Правды дѣтей Ярослава опредѣлить нельзя или по крайней мѣрѣ трудно). Эта-то доля, идущая изъ виры въ пользу князя, есть зародышъ тѣхъ пеней, какъ штрафовъ, которыми сверхъ вознагражденія частнаго, общественная власть начинаетъ облагать преступниковъ, и чѣмъ болѣе развивается въ своей силѣ и значеніи эта власть, тѣмъ все болѣе и болѣе выступаетъ на первый планъ плата, идущая князю и получающая характеръ карательный, характеръ *наказанія*, на мѣсто прежняго частнаго вознагражденія. Въ слѣдующемъ за Русской Правдой періодѣ, какъ увидимъ, вира, гдѣ она взимается, идетъ исключи-

---

1) Какъ дѣлилось вира между самими мѣстниками, т. е. членами семьи или рода, которые имѣли право на виру — этого ни откуда не видно. Изъ послѣдующаго времени и позднѣйшихъ памятниковъ видно впрочемъ, что всю плату получалъ одинъ ближайшій родственникъ, въ нѣкоторыхъ случаяхъ одна жена.

тельно князю или его намѣстникамъ и волостелямъ, а частное вознагражденіе, головщина, опредѣляется большею частью по взаимному соглашенію сторонъ.

Въ чисто вещественныхъ правонарушеніяхъ — пени болѣе дробныя.

3 гривны платится: a) за умерщвленіе пятнанаго княжескаго коня, b) за уничтоженіе огнемъ или поврежденіе княжеской борти; c) за побои и увѣчья княжескихъ смердовъ безъ княжескаго повелѣнія; d) за кражу особенно дорогихъ въ то время для всякаго животныхъ: пса, ястреба и сокола.

2 гривны — за умерщвленіе коня, принадлежащаго смерду.

1 гривну и 30 рѣзанъ платитъ тотъ, кто украдетъ коня, воловъ, или станетъ обкрадывать клѣть.

1 гривну — за умерщвленіе вола

60 рѣзанъ — — — кобылы

40 рѣзанъ — — — коровы

30 рѣзанъ — если кто украдетъ лодью, и столько же за кражу утки, гуся и журавля.

12 гривенъ или четвертная пеня полагается за обиду съ того, кто уведетъ чужаго холопа и кто запашетъ или перемѣнитъ межу или межевой знакъ. Плата за эти дѣйствія увеличена потому, что въ нихъ заключаются, по тогдашнему воззрѣнію, гораздо важнѣйшія, чѣмъ другія вещныя правонарушенія. Въ 1-мъ изъ нихъ тогдашній человѣкъ видѣлъ не одно только ограниченіе своей собственности, но и личное оскорбленіе, а 2-е потому особенно преступно, что общество хочетъ строгимъ взысканіемъ оградить недавно возникшую поземельную собственность, которой границами служатъ межи.

Въ личныхъ обидахъ и вещныхъ правонарушеніяхъ, также какъ и при убійствѣ, обращено вниманіе на то, чье право нарушено: простолюдина или князя и его непосредственныхъ слугъ — чиновниковъ. Потому-то за умерщвленіе княжескаго коня взыскивается три гривны, а за коня смерда только двѣ; за насиліе смерда три гривны, «а въ тиѣщаницѣ и въ твуницѣ и въ мечници 12 гривнѣ.»

Всѣ эти платы за обиды, за личныя и вещныя правонарушенія, идутъ безъ сомнѣнія въ пользу пострадавшихъ лицъ. Но и здѣсь, какъ въ случаѣ убійства, князь участвуетъ въ дѣлежѣ платы въ вознагражденіе за то содѣйствіе, которое оказываетъ онъ посред-

ствомъ своихъ чиновниковъ во взиманіи законныхъ пеней и уплатъ съ виновнаго. Ясное доказательство такого участія мы видимъ въ слѣдующей статьѣ: «а хто изымалъ, тому 10 рѣзанъ, а отъ гривнные (отъ гривенной пени) мечнику куна, а въ десятину 15 кунъ, а князю три гривны (?); а отъ 12 гривну емцю 70 кунъ, а въ десятину 2 гривнѣ, а князю 10 гривенъ(?) [1]. Хотя мы и не можемъ себѣ еще объяснить и опредѣлить то количество платы, которая поступаетъ князю отъ различныхъ пеней, но во всякомъ случаѣ участіе его при этомъ несомнѣнно. Въ извѣстныхъ случаяхъ, какъ видно изъ этой же статьи, получалъ изъ означенной закономъ суммы и тотъ, кто поймалъ обидчика или вора — *емецъ*.

Наконецъ мы видимъ въ Правдѣ дѣтей Ярослава въ первый разъ появляющуюся продажу: «а оже лодью украдеть, то за лодью платити 30 рѣзанъ, а *продажи* 60 рѣзанъ» (ст. 36). — «А въ уткѣ и въ гусѣ и въ жеравѣ и въ лебеди 30 рѣзанъ, а продажи 60 рѣзанъ.» Здѣсь, очевидно, 30 рѣзанъ платится за украденныя вещи, какъ цѣна ихъ, а 60 рѣзанъ за самое не законное дѣйствіе, за обиду, причиненную хозяину. Но кому идетъ эта продажа — князю ли, какъ это имѣетъ мѣсто въ Позднѣйшей Правдѣ во всѣхъ случаяхъ воровства, или истцу, хозяину украденнаго, — этого опредѣлить съ точностью нельзя. Первое, по нашему мнѣнію, вѣроятнѣе: эта продажа, какъ кажется, есть та плата, которая сверхъ платы лицу обиженному поступаетъ къ князю, и судя по увеличенному вдвое противъ частнаго вознагражденія объему, есть не только вознагражденіе за его содѣйствіе частному лицу, но и пеня въ позднѣйшемъ смыслѣ, какъ штрафъ, какъ наказаніе за совершенное противуправное дѣйствіе.

Въ позднѣйшей Правдѣ [2]) мы замѣчаемъ вообще дальнѣйшее развитіе всѣхъ понятій или большее уясненіе ихъ. Съ большимъ развитіемъ юридическихъ понятій и самыхъ отношеній общественныхъ и естественно ожидать здѣсь большихъ подробностей въ опредѣленіяхъ. Такъ, относительно убійства мы въ самомъ дѣлѣ видимъ здѣсь съ одной стороны яснѣйшее и точнѣйшее опредѣ-

---

1) Акад. Спис. ст. 41.

2) Мы разсматриваемъ ее по двумъ спискамъ, весьма характеристическимъ, напечатаннымъ г. Калачевымъ: по Троицкому, который носитъ слѣды составленія его въ С. Восточной руси и Карамзинскому, найденному въ Новгородской лѣтописи, и написанному вѣроятно, въ Новгородѣ

леніе того, кто долженъ считаться *княжимъ мужемъ*, за кого должна платиться въ случаѣ убійства двойная вира. Такъ, отрокъ княжескій, конюхъ и поваръ не принадлежатъ, въ отношеніи къ вирѣ, къ числу привилегированныхъ лицъ: «аже въ княжи отроци или въ конюсѣ или въ поварѣ: то 40 гривенъ.» Но «за тивунъ огнищный (въ прежней Правдѣ огнищанинъ) и за конюшіи (тамъ конюхъ старый), то 80 гривенъ.» — Слѣдовательно они остались привилегированными лицами. Съ другой стороны съ большею точностію опредѣлены здѣсь и обязанности верви [1]) или общины въ отношеніи къ уплатѣ виры.

Обязанность эта и здѣсь имѣетъ мѣсто въ случаѣ убійства кого-либо *въ разбои*, т. е. тайно, безъ всякаго вызова со стороны убитаго, — и только тогда, когда сама община не захочетъ выдать убійцу князю на потокъ и разграбленіе. Если жъ она это сдѣлаетъ, то свобождается отъ обязанности платить что-нибудь, ибо — «за разбойника люди не платять.» Вира, платимая цѣлою вервью въ случаѣ, если не сыщетъ или не захочетъ выдать преступника, называется *дикой вирой* (или вѣрои). Если впрочемъ самъ убійца находится въ верви, въ общинѣ, то и онъ участвуетъ въ платежѣ виры — именно половины ея, 40 гривенъ при 80-ти-гривенной и 20 гривенъ при 40-ка-гривенной:

«А въ 40 гривенъ ему заплатити изъ дружины свою часть.»

Но кажется, что община должна была участвовать въ платежѣ и не въ одномъ только случаѣ тайнаго убійства: та же обязанность лежала на ней и въ случаѣ явнаго убійства, когда оно со-

1) Вервь мы не считаемъ договорной общиной, т. е. она не состоитъ изъ отдѣльныхъ членовъ, соединившихся между собою на основаніи взаимнаго согласія для извѣстной цѣли — даже исключительно будто бы для платежа виры (дикой). Она могла быть и родовою и разнородною, какъ въ послѣдствіи село, волость, жители которыхъ принимали на себя также отвѣтственность въ извѣстныхъ случаяхъ за сохраненіе общаго спокойствія и также платили между прочими и виру, когда не хотѣли или не могли доставить въ руки Князя разбойника, убійцу. Вервь платила не только виру, но и продажу въ случаѣ, если не сыщетъ *татя*, да и кромѣ того вообще помогала для собственнаго же интереса каждому изъ своихъ членовъ нести тяжесть уплаты суммы Князю или истцу. Само собою разумѣется, что если въ этихъ случаяхъ одинъ изъ членовъ разъ отказался отъ внесенія своей доли въ общую складчину, то вервь отказываетъ ему въ помощи, когда онъ самъ долженъ будетъ платить.

вершено «въ свадѣ или въ пиру явлено» — что можно заключить изъ словъ: «то тако ему (убійцѣ) платити по вервьнѣ, иже ся прикладываютъ вирою.»

Раздѣлъ виры на части, изъ которыхъ одна идетъ истцамъ, а другая князю, здѣсь имѣетъ для насъ болѣе опредѣленный характеръ. Такъ изъ 40-гривенной виры въ пользу князя и его чиновниковъ идетъ вѣроятно одна четвертая часть, что можно вывести изъ слѣдующей статьи: «вирнику 8 гривенъ, а 10 кунъ перекладная, а мечнику 12 вѣкшій, а ссадная гривна» [1]). Остальныя за тѣмъ три части т. е. 30 гривенъ идутъ въ пользу истца. При 80-гривенной вирѣ отношеніе частей то же самое: $^1/_4$ — князю и его чиновникамъ («то вирнику 16 гривенъ и 10 кунъ и 12 вѣкшій, а переди ссадная гривна, а за голову 3 гривны»), а три четверти, т. е. 60, гривенъ истцу.

Къ числу новыхъ дополненій въ позднѣйшей Правдѣ принадлежитъ также положеніе о платѣ за убійство женщины: «аже кто убьетъ жену, то тѣмъ же судомъ судити, якоже и мужа, аже будетъ виноватъ, то полвиры, 20 гривенъ.»

Относительно убійства несвободныхъ лицъ или такихъ, которыя временно стали какъ бы несвободными по зависимому своему положенію отъ другихъ (рядовичи княжескіе и боярскіе и смерды) выставлено общее правило, уже и прежде дѣйствовавшее на практикѣ: «а въ холопѣ и въ робѣ вѣры нетуть; но оже будетъ безъ вины убіенъ, то за холопъ урокъ платитъ или за робу, а князю 12 гривенъ продажѣ» [2]). Урокъ этотъ, какъ и прежде опредѣляется большею или меньшею годностью и полезностью несвободнаго въ хозяйствѣ господина. Къ старостамъ сельскому и ратайному и къ кормильцамъ здѣсь причислены еще *ремесленникъ* и *ремесленница*, какъ болѣе стоющіе рабы: за нихъ уроку платится также 12 гривенъ. «А за рядовича 5 гривенъ, такоже и за боярескъ» [3]). А за «смерди и холопъ 5 гривенъ; а за робу 6 гривенъ» [4]). Относительно платы за всѣ другія кромѣ убійства правонарушенія мы видимъ также успѣхъ при дальнѣйшемъ развитіи права въ позднѣйшей Правдѣ. Правда, и здѣсь еще господствующій характеръ этихъ платъ есть вознагражденіе лицъ пострадавшихъ, но уже во многихъ случаяхъ, въ случаяхъ совершенія такихъ дѣйствій, которыя

---

1) Троицк. Сп. ст. 7. 2) ст. 84. 3) ст. 11. 4) ст. 13.

представляютъ наиболѣе опасности для общественнаго покоя (въ случаѣ татьбы, и убійства несвободныхъ) — кромѣ частнаго вознагражденія за ущербы и убытки назначается пеня въ пользу князя, охранителя общаго покоя.

Пеня эта (продажа князю) относительно весьма велика, большею частью 12 гривенъ: часто превышаетъ она даже самое частное вознагражденіе, и потому съ бо́льшимъ нежели прежде правомъ можетъ быть считаема за истинное наказаніе, за зло, которое падаетъ на виновнаго за нарушеніе общаго мира. Прежде, гдѣ и встрѣчается плата князю или его чиновнику, она представляется болѣе вознагражденіемъ за трудъ, имъ подъятый на пользу истца или обиженной стороны, за помощь, чинимую имъ посредствомъ своихъ чиновниковъ (потому и плата эта называется *помочнымъ*); оттого тамъ она и заключалась какъ извѣстная доля въ платѣ частному лицу. Здѣсь напротивъ она получаетъ самостоятельный характеръ и занимаетъ отдѣльное отъ частнаго вознагражденія мѣсто.[1])

Вотъ та система пеней и продажъ, которую мы видимъ въ позднѣйшей Правдѣ. (При этомъ мы отдѣлимъ пени, платимыя истцу отъ тѣхъ, которыя платились князю въ позднѣйшемъ смыслѣ *продажъ:*)

20 гривенъ или *полувирье* платитъ тотъ, кто отрубитъ у другаго руку или ногу или выколетъ глазъ или отрѣжетъ носъ — вообще лишитъ одного изъ важныхъ членовъ человѣческаго тѣла. При этомъ еще изувѣченный получаетъ отъ своего обидчика 10

---

1) Обыкновенно принимаютъ, что въ Русской Правдѣ *продажа* вездѣ, гдѣ упоминается, означаетъ плату князю. По нашему мнѣнію это несправедливо въ отношеніи по крайней мѣрѣ къ большей части статей даже позднѣйшей или Правды XIII-го столѣтія: за исключеніемъ главнымъ образомъ статей о татьбѣ, гдѣ ясно указано, что продажа идетъ въ пользу князя, во всѣхъ другихъ такъ называется все еще вознагражденіе частное или пеня, платимая виновнымъ истцу, что ясно и изъ слова «за обиду» которое въ нѣкоторыхъ статьяхъ прилагается къ слову продажа (продажи за обиду — столько то). Намъ кажется весьма вѣроятнымъ предположеніе, что только мало по малу, въ слѣдующее за періодомъ Рус. Правды время, это названіе стало обозначать исключительно *пеню*, платимую представителю общества и его чиновникамъ и носящую уже исключительно тяратeльный или уголовный характеръ, а что въ прежнее время и по Рус. Пр. продажа есть по преимуществу плата обидчика обиженному, который *продавалъ*, такъ сказать, за извѣстную матеріальную цѣнность свое неотъемлемое право мести.

гривенъ «за вѣкъ», т. е., вѣроятно, на палѣченіе (выраженіе «за вѣкъ» равнозначительно выраженію въ другихъ статьяхъ «за муку»).

12 гривенъ: a) платитъ тотъ, кто ударитъ другаго мечемъ, не вынувъ его, или рукоятью. Слово «*продажи*», которое здѣсь приложено къ числу 12 гривенъ, не значитъ, что эта плата должна поступить къ князю, ибо тутъ же прибавлено «за обиду»: «то 12 гривенъ продажи за обиду» [1]). b) Господинъ закупу, если продастъ послѣдняго какъ своего обѣльнаго холопа, (и здѣсь плата идетъ обиженному «за обиду»). c) Господинъ холопа, укрывающій его у себя и не выдающій его свободному человѣку, котораго тотъ ударилъ: d) «А кто порветъ бороду, а вьньметь знаменіе, а вылезуть людіе». Что пеня въ послѣднемъ случаѣ поступаетъ къ обиженному, это ясно: [1]) изъ общаго смысла подобныхъ статей и [2]) изъ тойже статьи самого позднѣйшаго списка Правды (князя Оболенскаго), которая, повторяя это положеніе, не прибавляетъ слова «князю», что дѣлается тамъ всякій разъ, какъ скоро *вина* (позднѣйшая замѣна слова продажа) должна поступать дѣйствительно князю. e) За выбитіе зуба—при чемъ обиженный получаетъ еще особую плату—*гривну за зубъ*. f) За измѣненіе и перестановку знаковъ и межей. g) Если смердъ причинитъ побои огнищанину: кромѣ этой пени, онъ платитъ обиженному еще гривну за муку. h) «А кто пакоцами (въ другихъ спискахъ стоитъ «пакости дѣя») конь порѣжеть или скотину, продажѣ 12 гривенъ, а пагубу господину урокъ платити.»

6 и 5 гривенъ платится въ томъ единственномъ случаѣ,» аже холопъ бѣжить, а заповѣсть господинъ, аже слышавъ кто, или зная и вѣдая оже есть холопъ, а дасть ему хлѣба или укажеть ему путь...»

3 гривны назначается въ слѣдующихъ случаяхъ: a) за лишеніе пальца, при чемъ за муку обиженному обидчикъ платитъ гривну кунъ.

b) За побои и раны, которыхъ слѣды ясно видны. Что плата здѣсь идетъ въ пользу обиженнаго, видно изъ конца этой статьи: «а вылѣзутъ послуси, то то ему за платежь, оже и били.»

c) Кто ударитъ другаго мечемъ, но не на смерть. Кромѣ 3 гри-

---

1) Тр. Сп. ст. 18.

венъ обидчикъ долженъ здѣсь заплатить обиженному еще гривну за рану—«же лечебное.»

d) За толчки, удары палицей, жердью,—если они будутъ доказаны двумя свидѣтелями.

e) За скрываніе чужаго раба до 3 дней безъ объявленія.

f) За употребленіе чужаго коня безъ спросу хозяина.

g) За присвоеніе потерянныхъ—коня, оружія или платья. Такой конечно смыслъ должны имѣть слова статьи. «Аче кто конь погубить, или оружье, или портъ, а заповѣсть на торгу, а послѣ познаетъ въ своемъ городѣ, свое ему лицемъ взяти, *а за обиду* платити ему 3 гривны». Здѣсь, очевидно, слово «за обиду» стоитъ вмѣсто слова «продажи», какъ въ другихъ статьяхъ.

h) За неплатежъ долга въ теченіе многихъ лѣтъ, что̀, сообразно съ тогдашнимъ воззрѣніемъ, считалось также обидой, за которую должникъ, кромѣ уплаты долга, долженъ заплатить еще и пеню кредитору.

i) За присвоеніе платы, слѣдующей закупу, во 2-й разъ, господинъ долженъ заплатить ему за обиду, кромѣ слѣдующей по найму платы.

k) «Аже кто борѣть подтнеть» — причемъ за самое дерево виновный долженъ заплатить еще полгривны.

l) Если смердъ станетъ бить смерда безъ княжескаго повелѣнья, самовольно: кромѣ законной пени онъ платитъ обиженному еще гривну за муку.

m) «Аже кто подтнеть вервь въ перевѣсѣ.

За тѣмъ всѣ остальныя меньшія пени, идущія также въ пользу обиженныхъ или истцевъ будутъ слѣдующія:

1 гривну платитъ тотъ, кто вынулъ противъ другаго мечъ, не ударивши впрочемъ имъ.

60 кунъ (вѣроятно $1\frac{1}{2}$ гривны) платитъ тотъ, кто въ дракѣ началъ наносить удары первый.

Столькоже платитъ господинъ, если въ разсчетѣ обидѣлъ своего закупа въ 1-й разъ: «аже господинъ переобидить закупа, а увидить купу его или отарицю, то то ему все воротити, а за обиду платити ему 60 кунъ» [1]).

1) Здѣсь мы кстати должны замѣтить, что Рус. Пр., назначая различныя платы и пени со стороны обидчиковъ обиженнымъ, распредѣляетъ ихъ

Отъ всѣхъ этихъ пеней, и идущихъ истцамъ, князь и его чиновники, какъ и отъ виры, получаютъ извѣстную долю. Мы имѣемъ указаніе въ одной статьѣ Правды, сколько идетъ ему изъ 12 гривенъ («Асе наклади 12 гривенъ» ст. 67 Тр. сп.): отроку 2 гривны и 20 кунъ, писцу 10 кунъ, перекладнаго 5 кунъ, на мѣхъ 2 ногаты — всего стало быть приблизительно 3 гривны, за вычетомъ которыхъ исцу остается 9 гривенъ — тоже отношеніе, какое мы видѣли при раздѣлѣ виры, т. е. $^3/_4$ изъ всей суммы достается частному лицу, а $^1/_4$ князю и его чиновникамъ [1]).

Относительно трехъ-гривенной пени мы не знаемъ, сколько поступало изъ нея къ князю; но судя по аналогіи, вѣроятно, отношеніе между частями было то же.

Продажа въ позднѣйшемъ смыслѣ, какъ плата, пеня, исключительно платимая князю, какъ наказаніе за преступное дѣйствіе, какъ *казнь*, которою князь *казнитъ*,— назначается въ позднѣйшей Правдѣ, какъ мы уже выше упоминали, почти только за одну татьбу въ разныхъ ея видахъ, какъ за дѣйствіе, которое представляется въ глазахъ законодателя и общества съ особенно преступнымъ характеромъ. Въ слѣдующихъ статьяхъ мы видимъ такую *продажу*, отъ которой притомъ ясно отличается вознагражденіе вреда, причиненнаго преступленіемъ (который въ отношеніи къ воровству называется *татебнымъ*, *проторомъ* и просто *татьбой*.)

По Троицкому списку ст. 30. «Аще будеть коневый тать — выдати князю на потокъ; паки-ли будеть клѣтный тать, то 3 гривны платити ему.

Ст. 32:... «познаетъ-ли на долзѣ у кого то купилъ, то свое купы

въ довольно строгой постепенности, чему лучшимъ доказательтствомъ служитъ только что приведенная нами статья (Тр. Сп. ст. 55), въ которой за обиду закупу въ 1-й разъ назначается пеня въ $1^1/_2$ гривны (60 кунъ), во 2-й разъ за тоже самое вдвое болѣе—3 гривны, а за продажу закупа въ холопство вчетверо болѣе предъидущаго, т. е. 12 гривенъ.

2) Въ этой статьѣ мы имѣемъ указаніе и на самый образъ взиманія пени или продажи: истецъ (по окончаніи, вѣроятно, суда по его дѣлу) просилъ себѣ отъ князя или его намѣстника (въ иныхъ случаяхъ посадника) *отрока*, съ которымъ и ѣхалъ въ то мѣсто, въ ту общину, гдѣ находился присужденный къ платежу его обидчикъ, — и тамъ при содѣйствіи отрока взыскивалъ съ виновнаго должную сумму. И здѣсь, какъ при взысканіи виры, платежъ падалъ на всю общину, если она не могла представить самаго плательщика, или послѣдній не въ силахъ былъ выплатить самъ.

возьметь, и ему платити что у него будеть погибло, *а князю продажу* (количество ея, вѣроятно, 3 гривны).

Ст. 33 : «Аще познаеть кто челядинъ свои украденъ,.. но по языку ити до конця, и гдѣ будеть конечный тать, то опять воротять челядина, а свои поиметь, а проторъ тому же платити (Ст. 34), а князю продажѣ 12 гривенъ въ челядинѣ или украдче (въ Карамз. сп. или украдень или уведень).

Ст. 37 : «Аже крадеть кто скотъ въ хлѣвѣ или клѣть, тоже будеть одинъ, то платити ему 3 гривны и 30 кунъ; будеть ли ихъ много, всѣмъ по 3 гривны и по 30 кунъ платить.»

Что плата здѣсь идетъ князю, видно изъ того, что всѣ соучастники платятъ по равному количеству. Тотъ же смыслъ и въ слѣдующихъ статьяхъ:

Ст. 38: «Аже крадеть скотъ на поли, или овцѣ, или козы, ли свиньи, 60 кунъ, будеть ли ихъ много, то всѣмъ по 60 кунъ.»

Ст. 39:» Аже крадеть гумно или жито въ ямѣ, то колико ихъ будеть крало, то всѣмъ по 3 гривны и по 30 кунъ, а у него же погибло, то оже будеть лице, лице поиметь, а за лѣто возметь по полугривнѣ.»

Ст. 73: «Аже лодью украдеть, то 60 кунъ продажѣ...»

Ст. 75: «Аже кто украдеть въ чьемь перевѣсѣ ястребъ, или соколъ, то продажѣ 3 гривны, а господину гривна.»

Кромѣ того сюда же относятся статьи 76, 77, 78-я и другія, въ которыхъ говорится о татьбѣ [1]). Что во всѣхъ этихъ случаяхъ продажа поступаетъ въ пользу князя, какъ штрафъ за воровство, это подтверждается хотя непрямымъ образомъ слѣдующею статьей: «Аже будуть холопи *таtiе* любо княжи, любо боярстіи, любо чернечь *ихъ же князь продажею не казнить,* зане суть не свободни: то двоиче платить ко истцю за обиду.» Здѣсь очевидно понятіе о продажѣ сопоставлено только съ понятіемъ о татьбѣ; кромѣ того здѣсь же татьба отличена отъ другихъ правонарушеній, за которыя, какъ за обиды, платится не князю, *а ко истцю.* Но изъ этого общаго правила намъ кажутся исключеніями два случая: I) за убійство поиманнаго и уже связаннаго вора Правда назначаетъ 12 гривенъ (ст. 36), не обозначая, кому она должна идти и не называя ее

---

1) Какъ общее правило выставляется въ ст. 115;.. «аже будуть свободніи.... крали и хоронили, то *князю въ продажь.*«

продажей. Естественнѣе всего было бы полагать, что плата эта должна поступать къ князю, какъ пеня за ненужное, излишнее самоуправство, какъ вознагражденіе притомъ той продажи, которую князь взыскиваетъ со всякаго татя и которой онъ въ данномъ случаѣ лишается. Но противъ этого предположенія говоритъ во а) то, что здѣсь эти 12 гривенъ не названы продажей; b) то, что въ извлеченіи изъ законовъ, данныхъ Богомъ чрезъ Моисея Израильтянамъ (II часть Русскихъ Достоп.), положеніе объ убійствѣ ночнаго вора выражено такъ: «Аще у подкопанія застанетьсь тать а уязвенъ умреть нѣсть ему си реченье мьстьсь кровь его убоя. Аще взидеть нань солньце повиненъ есть си рѣце тать да не умреть» [1]). Изъ этого мѣста видно, что месть за вора непозволительна, когда онъ убитъ на самомъ мѣстѣ преступленія и притомъ въ 1-й моментъ; въ противномъ случаѣ месть за него позволительна, а когда право мести было уничтожено, плата за смерть его должна поступать къ его родственникамъ, но не въ видѣ виры, а въ видѣ обыкновенной пени (12 гривенъ). Какое изъ этихъ двухъ предположеній ближе къ истинѣ, мы не можемъ рѣшить.

II. За убійство безвинно чужаго холопа, кромѣ урока его господину, платится князю 12 гривенъ продажи. Признаемся, что этого положенія, противорѣчащаго нашимъ выводамъ, мы не можемъ объяснить [2]).

Вотъ та система денежныхъ выкуповъ, пѣней, которую, видимъ въ Русской Правдѣ. Правда Ярослава, законы сыновей его, пространная Русская Правда представили намъ цѣлый рядъ измѣненій въ этой системѣ, указывая на постепенное развитіе и очищеніе юридическихъ понятій. Начала, такимъ образомъ развившіяся, въ Церковномъ уставѣ Ярослава были примѣнены къ предметамъ церковнаго суда, въ договорахъ смоленскаго князя Мстислава Давидовича съ Ригою и Готскимъ берегомъ, 1229 и 1230 годовъ, равно въ договорѣ Новгорода съ нѣмецкими городами 1270 — 1271 года, они примѣнены были къ отношеніямъ международнымъ.

---

1) См. Изслѣдованія о Русской Правдѣ. Калачова сс. 140 и 141

2) Развѣ предположить, что законъ этотъ принадлежитъ гораздо позднѣйшему времени и составленъ подъ вліяніемъ Церкви, которая взяла подъ свою защиту жизнь холопа и рабы, какъ христіанъ, какъ чадъ своихъ наравнѣ съ свободными.

Уставъ Ярослава о Церковныхъ судахъ.

Говоря о системѣ (пеней и денежныхъ выкуповъ) за преступленія мы не можемъ обойтди этого замѣчательнаго памятника. Мы не будемъ входить въ разсмотрѣніе тѣхъ споровъ о его подлинности, которые до сихъ поръ не привели еще къ положительнымъ результатамъ. Для насъ собственно, представляется несомнѣннымъ относительно его одно: что онъ представляетъ вѣрное отраженіе тѣхъ началъ уголовнаго права, которыя мы видѣли въ Русской Правдѣ позднѣйшихъ редакцій, — и этого достаточно, чтобъ обратить на него наше вниманіе. Вопросъ о томъ, произведеніе ли это законодательной дѣятельности Ярослава (въ неизвѣстномъ намъ первоначальномъ видѣ) или же это памятникъ судебной дѣятельности самого духовенства, составленный по распоряженію властей духовныхъ, — для нашей цѣли есть вопросъ второстепенной важности. Итакъ уставъ о церковныхъ судахъ Ярослава представляетъ въ своихъ карательныхъ опредѣленіяхъ тотъ же взглядъ на наказаніе за извѣстныя преступныя дѣйствія, который мы уже видѣли въ Р. Правдѣ, ту же систему денежныхъ пеней и окуповъ, хотя и носящую отчасти иной характеръ. Но весьма важный вопросъ, который можно здѣсь сдѣлать, заключается въ томъ, какимъ образомъ въ нѣдрахъ Церкви, и притомъ получившей свое образованіе отъ Церкви греческой, могла родиться мысль — обложить преступленія, предоставленныя церковному суду, денежными пенями? «Повода» говоритъ пр. Неволинъ [1]), къ мысли обложить церковныя преступленія денежными пенями можно бы искать въ законахъ, которыми руководствовалась власть въ Грекоримской имперіи. По началамъ греко-римскаго законодательства, дѣйствовавшимъ въ мірскихъ судахъ, имѣніе осужденныхъ къ лишенію жизни или къ потерѣ всѣхъ правъ гражданскаго состоянія *обращалось въ казну*.

Кромѣ того, въ случаѣ нѣкоторыхъ преступленій, судья получалъ извѣстную часть изъ имѣнія преступника въ свою пользу (это впрочемъ отмѣнено было уже Юстиніаномъ въ Нов. 134-й). Сообразно съ этимъ примѣромъ, великими князьми русскими могло быть предоставлено духовенству право—по всѣмъ преступленіямъ, которыя

---

1) См. его ст. о Пространствѣ Церковнаго Суда въ Россіи.

подлежали суду его, получать въ свою пользу опредѣленную часть изъ имѣнія лицъ, осужденныхъ въ преступленіи законовъ церкви. Но съ большимъ основаніемъ можно искать происхожденія денежныхъ пеней, которыя взыскивались съ нарушителей церковныхъ законовъ—въ началахъ, выраженныхъ Русской Правдой. Какъ въ ней, особенно по пространной ея редакціи, за различныя свѣтскія преступленія назначаются денежныя взысканія съ виновныхъ—отчасти въ пользу обиженнаго, отчасти въ пользу князя, такъ въ уставѣ Ярослава о церковныхъ судахъ назначаются денежныя взысканія за церковныя преступленія — частію въ пользу обиженнаго, частію въ пользу духовной власти, противъ законовъ которой было сдѣлано преступленіе и которая судила объ немъ. Но при этомъ представляется только страннымъ, почему въ большей части случаевъ, кромѣ назначенія денежнаго взысканія, въ уставѣ еще прибавляется: «а князь казнитъ». Эти слова указываютъ на то, что сверхъ платежа денегъ, виновный подвергался отъ князя еще извѣстному наказанію, можетъ быть зависѣвшему отъ воли князя, можетъ быть опредѣлявшемуся на основаніи тѣхъ самыхъ законовъ греческихъ царей, которые подъ разными наименованіями входили въ составъ нашихъ древнихъ кормчихъ книгъ. Здѣсь нельзя не видѣть особенной строгости, съ какою нарушители церковныхъ законовъ были подвергаемы взысканіямъ: она объясняется тою важностью, которую приписывали церковнымъ преступленіямъ. Если взысканіе денежныхъ пеней съ нарушителей церковныхъ законовъ имѣетъ одинъ источникъ съ денежными пенями, какими на основаніи началъ, выраженныхъ въ Русской Правдѣ, были обложены мірскія преступленія, то уголовныя наказанія, которымъ сверхъ платежа денежныхъ пеней, должны были еще подвергаться нарушители церковныхъ законовъ, своимъ происхожденіемъ обязанъ греческимъ законамъ, на основаніи которыхъ они, по крайней мѣрѣ въ послѣдующія времена, были дѣйствительно опредѣляемы» [1]).

---

1) Въ этомъ объясненіи, вообще весьма правдоподобномъ покойнаго Неволина, намъ кажется сомнительнымъ одно только: что слова, часто повторяемыя въ уставѣ «а князь казнитъ» — указываютъ на уголовное наказаніе, которому будто подвергался виновный со стороны князя, кромѣ платежа епископу. Нельзя-ли предположить, что выраженіе это означаетъ только то, что самое взысканіе пени, поступавшей въ пользу Церковной власти, дѣлается княземъ, въ рукахъ котораго находились всѣ всѣ принудительныя

Назначеніе денежныхъ пеней въ пользу духовной власти за преступленія, подлежавшія ея разсмотрѣнію не есть притомъ явленіе, исключительно свойственное исторіи нашего законодательства. Напротивъ такимъ же образомъ въ государствахъ скандинавскихъ и другихъ державахъ западной Европы въ средніе вѣка церковныя преступленія обложены были денежными пенями, которыя поступали въ пользу церковной власти. Вильда (см. его соч. стр. 114 и 115) говоритъ, что въ такъ называемыхъ *пенитенціаліяхъ* (libri poenitentiales) мы можемъ видѣть не только каноническій взглядъ на сущность преступленія и наказанія, но и чисто народный, германскій. Уже и по формѣ своей они сходны съ народными правами (leges barbarorum), такъ что иногда единственное различіе между ними состоитъ въ томъ, что если послѣдніе опредѣляютъ за извѣстное дѣйствіе денежную пеню, то тѣ опредѣляютъ кромѣ того еще извѣстную эпитимію. Во всѣхъ преступленіяхъ, которыя заключали въ себѣ какое либо нарушеніе законовъ или предписаній церкви, платилась епископу вмѣстѣ съ платой или пеней (fredum) королю еще особая сумма (Brüche). Такъ въ законахъ Фризовъ (L. Fris. XVII § 2): «qui in curte ducis, in ecclesia aut in atrio ecclesiae hominem occiderit novies veregildum ejus componat et *novies fredum ad partem dominicam*». Въ законахъ Алеманновъ (L. Alam. IV): «si quis liberum infra januas ecclesiae occiderit, cognoscat se contra Deum injuste fecisse et ecclesiam polluisse Dei: *ad ipsam ecclesiam quam polluit sexaginta solidos componat,* ad fiscum alios sexaginta solidos pro fredo *solvat, parentibus autem legitimum veregildum solvat*». Такія церковныя пени, какъ сказано, имѣли мѣсто всякій разъ, когда церковь становится предметомъ оскорбленія въ своемъ внѣшнемъ существованіи или когда преступленіе совершалось надъ церковными людьми и церковными имуществами, если миръ церковный будетъ нарушенъ чѣмъ-либо, и наконецъ, при неуваженіи и неисполненіи тѣхъ законовъ, которые

средства Правда въ законахъ Германскихъ и Скандинавскихъ мы видимъ, что вмѣстѣ съ пеней епископу назначается пеня и королю (fredum, вашими) но въ вышеприведенныхъ словахъ мы не можемъ этого видѣть, ибо въ такомъ случаѣ количество платы княжеской было бы опредѣлено. Слово «казнить» въ періодѣ Русской Правды, обозначало, какъ извѣстно, не только казнь въ нынѣшнемъ смыслѣ, но и взиманіе пени: «Князь продажею не казнятъ.»

имѣли непосредственой съ одной стороны цѣлью — уничтоженіе слѣдовъ язычества и языческихъ обычаевъ, а съ другой утвержденіе христіанства и христіанской церкви [1]).

Часто въ пенетенціаліахъ опредѣляются пени и за такія преступленія, въ которыхъ церковно-религіознаго ничего нѣтъ: за убійство, тѣлесныя повреждения, за воровство, подлогъ, зажигательство и т. д. [2]). Въ нашемъ уставѣ Ярослава встрѣчаемъ то же самое явленіе.

Количество пеней, какія мы увидимъ въ Уставѣ, различны по редакціямъ его: — въ одномъ одни, въ другомъ другія; но вообще онѣ очень высоки. Кромѣ того вся система денежныхъ уплатъ носитъ характеръ разновременности: вмѣстѣ съ гривнами (кунъ) стоятъ рубли, счетъ идетъ то золотомъ (чего вовсе нѣтъ въ свѣтскихъ законодательныхъ памятникахъ), то серебромъ. Естественно, что при этомъ мы не можемъ часто узнать относительной важности одной пени передъ другой и передать ихъ въ какой-либо системѣ, такъ что ограничимся въ данномъ случаѣ простымъ ихъ перечисленіемъ [3]).

«Кто похититъ («умчитъ») дѣвицу или изнасилуетъ ее, то платитъ ей «за соромъ» — 5 гривенъ золота, если она дочь великаго боярина; а *меньшихъ* бояръ — гривна золота, а епископу гривна золота.

Дочерямъ добрыхъ (можетъ быть *житьихъ* людей, какъ называли въ Новгородѣ, или *огнищанъ* по Русской Правдѣ) за соромъ 5 гривенъ серебра, да кромѣ того съ похитителя гривна серебра епископу; «а князь казнитъ».

Если кто ударитъ (пошибаетъ») боярскую дочь или боярскую жену, за соромъ ей 5 гривенъ золота—и епископу *столько же*, а *меньшихъ* бояръ гривна золота. а епископу гривна золота; а нарочитыхъ людей (тоже, что выше добрыхъ) 3 рубли, а епископу 3 рубли, а простой чади 15 гривенъ, а епископу 15 гривенъ, а князь казнитъ.

Если великій бояринъ прогонитъ отъ себя жену безъ вины (т. е. разведется съ нею безъ законнаго повода съ ея стороны), то пла-

1) Wilda s. 528. 2) Ibid. s. 534.

3) Мы пользуемся здѣсь спискомъ Устава Ярослава, напечатаннымъ у Карамзина въ его И. Г. Р. т. II. пр. 108.

титъ ей за соромъ 5 гривенъ золота, да епископу 5 гривенъ. «А нарочитыхъ людей 3 рубли, а епископу 3 рубли, а простой чади 15 гривенъ; а князь казнить.»

Если чья дочь въ дѣвицахъ еще родитъ, — «обличивъ ю поняти въ домъ церкоиный, а чимъ ю родъ окупить.»

Если кто пригласитъ къ себѣ дѣвицу и позволитъ кому-нибудь ее нагло оскорбить (и дастъ въ толоку), то на немъ взыскивается дѣвицѣ за соромъ 3 гривны серебра, и епископу столько же; а съ обидчиковъ («а на толочныхъ») по рублю, а князь казнить.

Если мужъ отъ жены имѣетъ какую-либо любовную связь — «епископу въ винѣ,— а князь казнить.»

Если мужъ женится на другой, не разведшись съ старою,— мужъ епископу въ винѣ, а молодую въ домъ церковный (чтобы родные выкупили её), а съ старою жити.

«Аже кумъ съ кумою створитъ блудъ, епископу гривна золота, и въ епитимьи.»

Если кто зажжетъ дворъ или гумно или что иное, епископу 100 гривенъ, а князь казнитъ.

За кровосмѣшеніе съ сестрою виновный платитъ епископу 100 гривенъ, «а въ епитимьи и въ казни по закону.»

За бракъ въ близкихъ степеняхъ родства — епископу 80 гривенъ, а супруговъ разлучить, «а епитимью да примутъ.»

За двоеженство — епископу 40 гривенъ, вторую жену въ домъ церковный, а съ первой жить по закону; «а иметь лихо водити ю — казнью казнить его.»

За самовольный разводъ, безъ позволенія епископа, виновный платитъ послѣднему 12 гривенъ.

«Аже кто сблудитъ съ черницею, епископу 100 гривенъ, а съ животиною 12 гривенъ, а въ епитимью вложить.»

«Аже свекоръ съ снохою сблудитъ, епископу 100 гривенъ, а епитимья по закону.»

«Аже кто съ двумя сестрами падется, епископу 30 гривенъ.»

«Аже кто съ мачихою сблудитъ, епископу 40 гривенъ.»

«Аже два брата будутъ съ единою женою, епископу 100 гривенъ, а женка въ домъ церковный.»

Если кто обругаетъ жену великаго боярина поносным именемъ, за соромъ ей 5 гривенъ золота, да епископу столько же, а князь казнитъ; «а будетъ меньшихъ бояръ, за соромъ ей 3 гривны

золота, а епископу 3 гривны золота; а будеть городскихъ людей, за соромъ ей 3 гривны серебра, а епископу 3 гривны серебра; а сельскихъ людей за соромъ гривна серебра, а епископу гривна серебра.»

Кто остружетъ у другаго голову или бороду, — платитъ епископу 12 гривенъ, а князь казнитъ.

«Аже мужъ иметь красти коноплю или ленъ и всякое жито, епископу въ винѣ со княземъ на полы; тако же и женка, иже иметь красти.»

«Свадебное и сговорное бои, убійство и душегубство аже что чинится, платятъ виру князю на полы съ владыкою.»

«Аже мужа два бьется, одинъ другаго укуситъ или одеретъ, епископу 3 гривны.»

«Аже мужъ бьеть чюжу жену, за соромъ ей по закону, а епископу 6 гривенъ.»

«Аже сынъ бьетъ отца или матерь, да казнятъ его волостельскою казнію, а епископу въ винѣ.»

Въ такомъ видѣ представляется намъ церковное уголовное право по Уставу Ярослава: — оно основывается очевидно на идеѣ, что преступленіемъ оскорбляется и нарушается не только право обиженнаго лица, не только нарушается общій миръ, но выказывается и неуваженіе къ заповѣдямъ Божьимъ, вызывается гнѣвъ небесный на главу виновнаго, который долженъ его чѣмъ нибудь умирить, утишить, чтобы получить прощеніе своему грѣху. Добровольное сознаніе въ своей винѣ, какъ признакъ искренняго раскаянія, и принятіе на себя уплаты пени, которою должна быть заглажена вина — открывали преступнику двери помилованія и прощенія. Мы видимъ здѣсь, какъ чисто народное, такъ сказать свѣтское воззрѣніе на наказаніе и взглядъ церковно-христіанскаго законодательства сходятся въ своихъ началахъ и основаніяхъ. Этимъ только и объясняется, почему послѣднее нашло легкій доступъ среди народа: оно не могло бы совершить дальнѣйшаго своего развитія, еслибъ не приняло въ себя народнаго, самобытнаго образа воззрѣнія и мышленія. А это воззрѣніе состояло въ томъ, что каждое преступленіе можетъ быть омыто уступкой части своего имущества. Да и съ точки зрѣнія самой Церкви могъ имѣть мѣсто такой выводъ: такъ какъ источникъ всѣхъ грѣховъ лежитъ въ недостаткѣ должнаго сми-

ренія, въ страсти ко всякаго рода плотскимъ удовольствіямъ и наслажденіямъ, то и наказаніе должно преимущественно поражать этотъ источникъ, отнимая средство къ гордости и наслажденіямъ. Въ этомъ заключается оправданіе всѣхъ епитимій и денежныхъ пеней, которыми караетъ Церковь всѣ преступленія, подсудныя ей.

Договоръ Смоленскаго князя Мстислава Давыдовича съ Ригою и Готскимъ берегомъ [1]).

Большая часть положеній Русской Правды о денежныхъ пеняхъ, какъ извѣстной формѣ наказанія, подтверждается, по крайней-мѣрѣ въ общемъ своемъ характерѣ Договоромъ смоленскаго князя, который въ свою очередь есть также *правда* («правду то написати» — «здѣ начинается правда», см. Договоръ), по по существу своему, правда международная. Понятіе о наказаніи выражается здѣсь словомъ «*отплата*» (наказать — «отплатити»): «А любо человѣка убіють до смерти како человѣка, то отплатити.»

Всѣ денежныя пени, назначаемыя въ Договорѣ за разныя правонарушенія, распадаются также на 2 категоріи: пени, платимыя за убійство «за голову» [2]) и пени, платимыя за другія правонарушенія, какъ личныя, такъ и вещныя. Изъ послѣднихъ нѣкоторыя по значительности обидъ приравнены къ платѣ за голову или къ $1/2$ ея. И тѣ и другія платятся (по прямому смыслу выраженій Договора) только обиженной сторонѣ: о платѣ князю здѣсь нѣтъ и рѣчи. Это объясняется свойствомъ самаго памятника, какъ договорнаго акта.

Количества пеней здѣсь, за исключеніемъ лишь нѣкоторыхъ случаевъ, тѣже, что и въ Русской Правдѣ: — также какъ и тамъ плата удвоивается, если обиженный есть привилегированный человѣкъ, какими здѣсь признаются — священникъ и посолъ:

«Послу и попу, что учинять, за двое того узяти, два платежя.»

Въ Русской Правдѣ впрочемъ такое удвоеніе имѣетъ мѣсто

---

1) С. Г. Г. и ДД. т. II. стр. 1, 2, 3 и 4.

2) Замѣчательно, что въ договорѣ съ Нѣмцами не употребляется выраженіе, какъ всѣ говорятъ, нѣмецкаго, т. е. вира, также какъ 5 гривенъ серебра или 20 гривенъ купъ не называется полувиріемъ.

только по отношенію къ убійству и къ нѣкоторымъ видамъ обидъ (когда смердъ мучитъ огнищанина); тогда какъ здѣсь это—общее правило.

Къ особенностямъ Договора въ сравненіи съ Русскою Правдой принадлежитъ то, что здѣсь назначены пени и притомъ весьма значительныя за оскорбленіе женской чести. Отсутствіе ихъ въ Русской Правдѣ понятно: — рядомъ съ нею дѣйствовалъ вѣроятно уставъ Ярослава о церковныхъ судахъ, гдѣ обозначены въ подробности преступленія противъ женской чести и тѣлесной чистоты [1]).

Вотъ система пеней, принятыхъ Договоромъ:

Плата за голову (головщина) свободнаго человѣка 10 гривенъ серебра или 40 гривенъ кунъ.

За убійство раба виновный платитъ *одну* гривну серебра или 4 гривны кунъ, безъ сомнѣнія господину убитаго.

Плату, равную головщинѣ, т. е. 10 гривенъ серебра, платитъ Русинъ за прелюбодѣяніе съ женою Нѣмца и на оборотъ Нѣмецъ съ женою Русина.

Пять гривенъ серебра или 20 гривенъ кунъ (по Р. П. полувирье) платитъ виновный за лишеніе главныхъ членовъ человѣческаго тѣла (глаза, руки, ноги и др.)

Столько же платится за насиліе свободной непорочной женщинѣ. Но если она была до этого уже порочною, то за насиліе ей платится только 1 гривна серебра или 4 гривны кунъ.

Три гривны серебра или 12 гривенъ кунъ за выбитіе зуба и когда кто свяжетъ другаго безъ законной причины («безъ вины», а виною могла быть наприм. неуплата долга, въ слѣдствіе чего кредиторъ получалъ право связать своего должника и тащить къ себѣ).

Полторы гривны серебра или 6 гривенъ кунъ платитъ виновный за побои, если послѣ нихъ остались слѣды, и только три четверти гривны серебра или 3 гр. кунъ, если такихъ слѣдовъ нѣтъ, какъ напр. если по уху ударитъ.

---

1) Мы думаемъ (хотя и нѣтъ на это положительныхъ доказательствъ), что русскіе послы, участвуя при составленіи договора, имѣли въ виду съ одной стороны Русскую Правду, съ другой Уставъ Ярослава — на это указываетъ отчасти и самый порядокъ, въ которомъ находятся положенія Договора.

Полторы гривны серебра платится и за простую рану безъ увѣчья (а съ увѣчьемъ — пять гривенъ серебра).

Одна гривна сер. или 4 гривны кунами платится за насиліе рабы.

Какъ особенность или отличіе отъ Русской Правды въ Договорѣ представляется намъ положеніе о татьбѣ: «который Русинъ или Латинскый имьть татя, надъ тѣмь ему своя воля, камь его хочеть, тамь дѣжеть.» Здѣсь мы усматриваемъ видоизмѣненіе того права, которое даетъ Русская Правда хозяину, поймавшему у себя вора: тамъ онъ имѣетъ право его убить, но при извѣстныхъ условіяхъ, а здѣсь онъ имѣетъ кромѣ того, вѣроятно, право во всякомъ случаѣ обратить его въ свои рабы.

Въ договорѣ Новгорода съ Готландцами и Нѣмцами [1]) 1270 года, господствуетъ та же система наказаній съ нѣкоторыми только отмѣнами. Вотъ его положенія:

За кражу у Нѣмца вещи ниже полугривны кунъ воръ платитъ 2 гривны кунъ; а если она дороже, но менѣе полугривны серебра, то онъ долженъ заплатить 10 гривенъ серебра; если жь этого онъ не въ состояніи сдѣлать, то долженъ быть наказанъ розгами и заклейменъ на щекѣ [2]).

За важнѣйшее воровство казнится онъ смертью. Кто силою вломится въ гостиный дворъ (къ Нѣмцамъ) и сдѣлаетъ Нѣмцамъ обиду, тотъ подвергается ихъ произвольной мести, а начальство города за него не вступается. Если же онъ уйдетъ и будетъ обличенъ семью свидѣтелями, то долженъ заплатить двойную виру или 20 гривенъ серебра, а каждый его сообщникъ 2 гривны серебра, сверхъ вознагражденія убытковъ, причиненныхъ гостямъ. Когда же виновный бѣденъ и не въ состояніи самъ заплатить, то за него платятъ всѣ Новгородцы. Кто станетъ ломать ворота гостинаго двора или пуститъ въ него стрѣлу, или бросить туда камень, тотъ платитъ 10 гривенъ серебра.

---

1) Это какъ извѣстно только проэктъ договора, составленный около 1270 и почему-то не состоявшійся, но для насъ онъ одинаково важенъ, какъ выраженіе извѣстнаго взгляда, извѣстныхъ народныхъ убѣжденій. См. И. Г. Р. Карамзина. Т. III. Прим. 244. (Изд. Эйнерлинга.)

2) Слѣдовательно наказаніе личное является здѣсь суррогатомъ денежной пени въ случаѣ ея неуплаты,

Если убьетъ кто священника, старѣйшему и посла, то убійца платитъ двойную виру или 20 гривенъ серебра: въ другихъ случаяхъ 10 гривенъ. За убіеніе холопа 2 гривны; столько же и за рану свободнаго человѣка. За рану холопа полгривны, столько же за пощечину свободному человѣку.

Система денежнаго расплачиванія, сказали мы прежде, живетъ въ правѣ народа чрезвычайно долго и медленно, чрезвычайно упруго уступаетъ мѣсто свое въ законодательствѣ новой системѣ. Такъ и въ исторіи нашего права эта система есть господствующая въ законодательствѣ не только XII—XIV, но даже и XV вѣка. Доказательствомъ для насъ могутъ служить: *Двинская Судная Грамота*, данная в. к. московскимъ Василіемъ Дмитріевичемъ въ 1398 году [1]), *Псковская Судная Грамота* [2]), и наконецъ *Новогородская* [3]) 1471 года. Во всѣхъ нихъ, хотя и пробиваются наружу признаки новаго взгляда на наказаніе, новой системы, но преобладающею попрежнему является система денежныхъ пеней за большую часть преступленій. Развитіе, прогрессъ заключается только въ томъ, что здѣсь вездѣ и за всѣ роды правонарушеній взыскивается пеня въ пользу власти общественной. Виры и продажи суть теперь пени, платимыя князю или его намѣстнику въ случаѣ убійства или другаго преступленія, тогда какъ прежде (по Русской Правдѣ) такъ назывались по преимуществу платежи обидчиковъ обиженнымъ, а князю выдѣлялись только извѣстныя изъ нихъ доли.

Въ самомъ началѣ Двинской Грамоты мы встрѣчаемся со старымъ взглядомъ: «Оже учинится вира, гдѣ кого утепутъ, инѣ душегубца изыщутъ: а не найдутъ душегубца, инѣ дадутъ намѣстникамъ 10 рублевъ, а за кровавую рану 30 бѣлъ, а за синюю рану 15 бѣлъ, *а вина противу того.*» И въ другомъ мѣстѣ: «а кто кого излаетъ боярина или до крови ударитъ или на немъ синевы будуть и намѣстницы судятъ ему по его отечеству бесчестіе, такожь и слузѣ.»

---

1) А. Э. Т. I. N 13. 2) Издана г. Мурзакевичемъ въ Одессѣ. 1847 года. 3) А. Э. Т. I. N 92.

Такимъ образомъ убійство, нанесеніе ранъ, побоевъ и увѣчья, всякого рода словесныя обиды — все оплачивается попрежнему денежными пенями князю и его намѣстникамъ и обиженнымъ, или ихъ родственникамъ.

Псковская Судная Грамота.

Псковская Судная Грамота, какъ теперь доказано почти несомнѣнно [1]), въ настоящемъ видѣ есть цѣлый сборникъ законныхъ опредѣленій, составившійся въ теченіе долгаго времени постепеннымъ записываніемъ судебныхъ опредѣленій княжескаго, посадническаго и вѣчеваго суда въ Псковѣ. Крайними предѣлами времени, въ которое совершилось образованіе этого псковскаго законодательства, должно положить съ одной стороны княженіе Александра Ярославича Невскаго, слѣдовательно половину XIII столѣтія, а съ другой 1467 годъ — время окончательнаго дополненія ея. Между этими двумя эпохами должно замѣтить также 1395 годъ, когда митрополитомъ Кипріаномъ была уничтожена грамота епископа Діонисія, отмѣнившая первоначальную грамоту в. к. Александра: послѣ этого необходимо было новое возстановленіе и подтвержденіе этой грамоты, которое вѣроятно и воспослѣдовало въ непродолжительномъ времени. И въ самомъ дѣлѣ слѣды раздвоенія замѣтны въ Псковской Судной Грамотѣ, такъ что ее справедливо можно раздѣлить, по времени составленія вошедшихъ въ нее законовъ, на двѣ части: 1) на *первоначальную*, содержащую въ себѣ грамоту в. к. Александра и *псковскія пошлины*, собранныя послѣ нея и 2) *дополнительную* или статьи, выписанныя изъ грамоты князя Константина Дмитріевича и приписки псковскихъ пошлинъ, опредѣленія вѣча псковскаго, прибавленныя въ теченіе послѣдующаго времени. Точкою разграниченія той и другой половины, какъ справедливо думаетъ г. Энгельманъ (см. предыд. примѣч.) служитъ строка 20-я на 12-й стр. изданія г. Мурзакевича.

Этотъ законодательный памятникъ въ отношеніи къ наказанію представляетъ намъ тѣ же начала, что и Русская Правда позднѣйшихъ редакцій: и въ ней, какъ тамъ, главное вниманіе при взысканіи пени за совершенное правонарушеніе обращается

---

1) Гражданскіе законы Псковской Судной Граматы. Ивана Энгельмана. С. П. 1855 г. стр. 8 и 10.

на частное вознагражденіе, а плата князю занимаетъ второе мѣсто и притомъ (по крайней мѣрѣ княжая продажа) всегда въ зависимости отъ частнаго вознагражденія. Но продажа — слово, обозначающее здѣсь исключительно уже *пеню*, поступающую къ князю, какъ охранителю общественнаго порядка, — взимается не за одну татьбу, а за всѣ виды преступленіи, она вездѣ стоитъ рядомъ съ частнымъ вознагражденіемъ. Здѣсь она получаетъ самостоятельное значеніе. *Продажей* Грамота называетъ безразлично всякую денежную пеню, штрафъ, платимыи князю за всѣ преступленія, не влекущія по особенной своей опасности для общества уже наказаніи въ истинномъ смыслѣ, наказаніи общественныхъ и личныхъ: будетъ ли совершено смертоубійство [1]), повреждение здоровья или другія преступленія какъ личныя, такъ и вещныя. Что касается до системы и количества продажъ, въ различныхъ случаяхъ платимыхъ, то П. С. Г. въ этомъ отношеніи представляетъ гораздо болѣе простоты, несложности, какъ бы однообразія въ сравненіи съ Русской Правдой. Для большей части случаевъ продажа одинаковаго количества, мало повышаясь и понижаясь, сообразно индивидуальнымъ особенностямъ даннаго случая: предмета преступленія, лица обиженнаго и обидчика и т. д. [2]). Притомъ сравнительно съ Русской Правдой величина ея вездѣ очень незначительна, причину чего мы должны искать въ самомъ положеніи во Псковѣ князя, которому идетъ всякая продажа. Ограниченный общиной псковской во всѣхъ своихъ дѣйствіяхъ, онъ не могъ назначать самъ и количества своихъ доходовъ: ихъ опредѣляло вѣче, которое старалось при этомъ возможно болѣе умалить величину доходной статьи князя.

Вотъ перечисленіе продажъ въ тѣхъ случаяхъ, о которыхъ упоминаетъ Грамота:

---

1) Слово *«вира»*, здѣсь не существуетъ: плата князю за убійство также называется продажей, а вознагражденіе родственникамъ убитаго называется *головщиной*.

2) Въ П. С. Г. вообще мало положеній, относящихся къ нашему предмету, къ Уголовному Праву, а между тѣмъ нужда въ нихъ съ дальнѣйшимъ осложненіемъ общественныхъ отношеній становилась все ощутительнѣе, такъ что странность эту можно развѣ объяснить предположеніемъ, что во Псковѣ для многихъ случаевъ особенно въ дѣлахъ о преступленіяхъ имѣла силу Русская Правда: ибо въ этихъ дѣлахъ не такъ легко руководствоваться не писаннымъ, обычнымъ правомъ.

Одинъ рубль продажи — платитъ убiйца другаго — головникъ. Головщина опредѣляется, вѣроятно, по взаимному условiю преступника съ семействомъ убитаго.

19 денегъ князю да 4 посаднику, какъ продажа, платится за разбои, находъ, грабежъ. Причемъ истцу опредѣляется плата въ 9 гривенъ. Въ другомъ мѣстѣ впрочемъ вознагражденiе назначено въ 1 рубль: «а грабежъ судити рублемъ.» (Рублевое счисленiе принято уже въ позднѣйшихъ прибавленiяхъ грамоты, въ такъ называемыхъ припискахъ псковскихъ пошлинъ.)

Одинъ рубль и десять денегъ — платитъ судебнымъ подверникамъ тотъ, кто станетъ насильно ломиться въ мѣсто суда (судебню) и ударитъ при этомъ подверника.

Татьба, совершенная въ 1-й и 2-й разъ (ибо затретью татьбу П. С. Г. назначаетъ уже смертную казнь), обложена продажей въ 9 денегъ, при чемъ частное вознагражденiе опредѣляется по цѣнѣ украденной вещи. Въ случаяхъ менѣе важныхъ, которые судимы были вѣроятно не княземъ, а простыми судьями, продажа за татьбу состояла изъ 3 денегъ (см. Грам. ст. 17). Въ слѣдующихъ случаяхъ количество продажи не опредѣляется закономъ, или потому, что она есть одна изъ предыдущихъ, или же приравнена къ количеству частнаго вознагражденiя:

«А кто у кого бороду вырветь, а послухъ опослушествуетъ, ино ему крестъ цѣловати и битися на поли, а послухъ изможеть, ино за бороду присудити 2 рубля и за бои. А послуху быти одному.»

«А кто предъ господою ударитъ на судѣ своего истьця, ино его въ рубли выдать тому человѣку, а князю продажа.»

«А кто учнетъ на комъ сочить бою пять человѣкъ, или десять, или сколько-нибудь, на 5 или на одномъ боевъ своихъ, да утяжуть, ино имъ присужать всимъ за вси боеви одинъ рубль и княжая продажа одна» [1]).

Судная Новгородская Грамота 1471 года указываетъ на господство въ Новгородѣ даже въ это время того же начала наказанiя, т. е. расплачиванiя. Доказательствомъ этому служитъ слѣдующее мѣсто: «если кого утяжуть въ наѣздѣ и грабежѣ,

---

1) См. Грам. стр. 17 и 18.

ню взяти великому князю и В. Новугороду на бояринѣ 50 руб., а на житьемъ 20 рублевъ, а на молодчемъ 10 рублевъ, а истцу убытка подоиметь.» За убійство также платится в. князю извѣстная сумма, какъ вира.

Даже въ законодательныхъ актахъ в. князя московскаго, въ половинѣ и даже въ концѣ XV вѣка, мы встрѣчаемся съ старымъ взглядомъ на наказаніе, какъ расплачиваніе. Такова уставная грамота двинскимъ намѣстникамъ и тіунамъ [1]). *Продажа* здѣсь занимаетъ господствующе мѣсто — она взыскивается, какъ кажется, почти за всѣ преступленія:

«А побіются на поли въ заемномъ дѣлѣ, или въ лаѣ и въ бою и въ грабежѣ и въ татьбѣ, и намѣстнику нашему *имати противень на убитомъ въ полы истцова*, то ему и съ тіуномъ.» «А побіются на поли въ пожогѣ или въ душегубствѣ или въ разбоѣ съ поличнымъ, ино на убитомъ истцово доправити, а намѣстнику нашему имати на виноватомъ *противень противъ истцова*, то ему и съ тіуномъ. А кто кого поймаетъ приставомъ въ бою и грабежѣ или въ лаѣ или въ займѣхъ, а на судъ итти не восхотятъ и они доложивъ судьи помирятся, *а судьѣ на нихъ продажи нѣтъ*, опричь ѣзду и хожонаго.» Итакъ вездѣ *продажа*, другихъ послѣдствій преступленія не назначаетъ грамота, хотя впрочемъ въ другихъ современныхъ грамотахъ упоминается въ подобныхъ случаяхъ и *казнь*, но не опредѣляется до Судебника нигдѣ, въ чемъ она должна заключаться. Но продажи эти платятся судьѣ, а не великому князю, поэтому они скорѣе уже пошлины судебныя, чѣмъ самостоятельныя наказанія.

Въ Судебникѣ 1497 года старая система еще замѣтна, но уже стоитъ далеко не на первомъ планѣ, и носитъ уже характеръ не самостоятельный: продажи взимаются, какъ нѣчто добавочное при другихъ, личныхъ наказаніяхъ, а если стоятъ и самостоятельно, то походятъ болѣе на пошлину за судъ судьѣ, чѣмъ на наказанія. Такимъ образомъ въ Судебникѣ и послѣдующихъ законодательныхъ актахъ прежнія виры и продажи переходятъ въ постоянныя судныя пошлины, а намѣсто ихъ какъ наказанія за преступленія являются такъ называемыя *публичныя и вмѣстѣ личныя наказанія.*

1) Русскія Достопамятности. Т. I. стр. 125.

СИСТЕМА ПУБЛИЧНЫХЪ НАКАЗАНІЙ.

Мы видѣли, что первая форма, въ которой выразилась идея наказанія въ древнемъ русскомъ обществѣ, форма частной мести, оказавшись несостоятельною, негодною и вредною для начинающейся гражданственности, замѣнилась другою, болѣе удовлетворявшей потребностямъ времени и самой идеѣ справедливости.

Система денежныхъ пеней и выкуповъ, заступившая мѣсто частнаго мщенія, зародившаяся въ обычаѣ самого народа и утвержденная потомъ санкціей власти общественной, въ теченіи нѣсколькихъ вѣковъ была почти единственной формой, въ которой выражалась въ Русскомъ Правѣ идея наказанія. Но будучи вызвана къ жизни требованіями зараждающагося гражданскаго общежитія, стремившагося къ самосохраненію, представляя собою такую форму наказанія, которая несравненно выше предыдущей, частной мести, — уже потому, что здѣсь не можетъ имѣть мѣста ничѣмъ не ограниченный субъективный произволъ, — *денежная расплата* (compositio) въ свою очередь до тѣхъ только поръ могла удерживаться, какъ преобладающая форма въ жизни, пока русское общество находилось на степени гражданскаго союза, пока не выступило на первый планъ начало государственное.

При господствѣ системы денежныхъ пеней и выкуповъ, уголовное право получаетъ характеръ, можно сказать, чисто гражданскій: всякое преступленіе является здѣсь только большимъ или меньшимъ, такъ сказать, *долговымъ требованіемъ* (обязательствомъ). Притомъ, по самой сущности своей, денежная пеня является часто зломъ вовсе неравнымъ злу преступленія: — богатый всегда имѣетъ средства откупиться, заплативши за свою вину извѣстную сумму денегъ, и такимъ образомъ, не почувствовавши на себѣ никакой кары, попрежнему остается среди общества, среди оскорбленныхъ его преступленіемъ, попрежнему опаснымъ. Но такое состояніе можетъ продолжаться до тѣхъ только поръ, пока общество не сложилось въ единое цѣльное тѣло, живущее единой органической жизнью подъ водительствомъ все направляющей Верховной власти—пока, слѣдовательно, нѣтъ, и быть не можетъ общественнаго интереса въ томъ, чтобъ преступленія, какъ дѣйствія, идущія въ разрѣзъ общему, земскому покою, карались зломъ, для всѣхъ одинаково чувствительнымъ, притомъ такимъ,

которое бы могло на будущее время — обезопасить общество отъ преступника, настращавши его или лишивши средства впредь нарушать чужія права. Такимъ зломъ являются такъ называемыя *публичныя наказанія*, упадающія притомъ главнымъ образомъ на личность преступника,—а не на его имущество: таковы—смертная казнь, тѣлесныя наказанія, лишеніе свободы и др.

Поэтому какъ скоро мы начинаемъ замѣчать въ нашей исторіи, что общество, живущее какимъ-то неопредѣленнымъ частнымъ, гражданскимъ бытомъ, тяготѣетъ къ другой высшей формѣ жизни— къ жизни въ формѣ союза государственнаго, во всѣхъ своихъ отправленіяхъ опредѣляемого единной властью великаго князя, а потомъ царя московскаго,—вмѣстѣ съ тѣмъ видимъ и появленіе публичныхъ наказаній за болѣе рѣзкія и опасныя преступленія. Сначала стоятъ они только совмѣстно съ денежными пенями, а потомъ въ позднѣйшихъ законодательныхъ памятникахъ (судебникахъ, уставныхъ и губныхъ грамотахъ и наконецъ въ соборномъ уложеніи), они являются какъ рѣшительно преобладающая форма наказанія.

Кромѣ этой первой, внѣ самой системы пеней и расплатъ лежащей причины ея паденія, есть и другая тому причина, въ самомъ существѣ ея содержащаяся. Система эта съ дальнѣйшимъ своимъ развитіемъ до̀лжна была сама собою разрушиться. Чѣмъ болѣе возвышались пени, чтобъ прійдти въ возможное равенство съ болѣе рѣзкими злодѣяніями, тѣмъ чаще должна была представляться невозможность уплачивать ихъ. Это могло быть еще тѣмъ скорѣе, что при дальнѣйшемъ развитіи гражданскихъ общественныхъ отношеній стало выступать въ неизвѣстномъ доселѣ видѣ неравенство состояній,— и уже часто невозможно было, какъ прежде, по причинѣ безпрерывнаго ослабленія тѣсной родственной и общинной связи, преступнику разсчитывать на помощь семьи, рода или общины своей. Идея справедливости, какъ темное, неясное еще чувство, содѣйствовавшее прежде водворенію системы композицій, теперь стала ей противодѣйствовать,—стала требовать лишенія жизни или другаго личнаго наказанія для преступника, если онъ, будучи уже пойманъ и обличенъ, не имѣлъ чѣмъ заплатить законной пени. Все это должно было необходимо вызвать множество новыхъ наказаній или повести къ болѣе частому употребленію тѣхъ, которыя прежде употреблялись рѣдко, въ видѣ исключеніи, и то преимущественно противъ несво-

бодныхъ (тѣлесныя наказанія). Особенно это могло имѣть мѣсто въ началѣ по отношенію къ низшему, бѣдному разряду людей. Сначала слѣдовательно публичныя наказанія являются только, какъ суррогатъ денежныхъ пеней. Но какъ мы выше замѣтили, съ дальнѣйшимъ развитіемъ общества все яснѣе и опредѣленнѣе становился взглядъ, что при каждомъ преступленіи идетъ дѣло не объ удовлетвореніи только частнаго оскорбленнаго интереса, но о томъ, чтобъ отомстить преступнику во имя оскорбленной имъ идеи права, нарушеннаго имъ общественнаго порядка и покоя, а потому наказанія эти получаютъ мало-по-малу самостоятельное значеніе.

Вотъ двѣ причины паденія системы пеней. Нельзя впрочемъ обойдти молчаніемъ и 3-ю, можетъ быть не менѣе важную причину. Во всемъ этомъ развитіи идеи наказанія принимало участіе и оказало сильное свое вліяніе наше духовенство, руководствовавшееся въ своей дѣятельности главнымъ образомъ библейскими и греко-римскими понятіями, которыя содержатся въ Номоканонѣ.

Обратимся теперь къ фактамъ нашей исторіи и прослѣдимъ (начиная съ того же законнаго памятника — Русской Правды) это постепенное развитіе идеи публичнаго и личнаго наказанія.

Предварительно мы должны замѣтить, что при переходѣ отъ частной мести къ денежной расплатѣ, къ денежнымъ пенямъ, не всѣ преступленія, не всѣ дѣйствія, противныя частному или общественному интересу, могли быть оплачиваемы извѣстною суммой. Одни изъ нихъ потому, что представляли слишкомъ большую опасность для всѣхъ и всякаго, такъ что общество, или вѣрнѣе община, по чувству самосохраненія, должна была употреблять всѣ мѣры для устраненія опасности, а для этого старалась или уничтожить безпокойнаго человѣка или по крайней мѣрѣ изгнать его изъ своихъ предѣловъ. Другія — потому, что возбуждали по той или другой причинѣ чувство гнѣва, мести, какъ въ князѣ — правителѣ, такъ и въ цѣлой народной общинѣ (тамъ, гдѣ въ ней лежала высшая власть), а въ слѣдствіе этого и подвергались различнымъ вреднымъ послѣдствіямъ для личности провинившагося, которыхъ характеръ и существо опредѣлялись по началу мести, т. е. или субъективнымъ расположеніемъ разгнѣваннаго князя или направленіемъ и характеромъ народнаго волненія (въ Новгородѣ, Псковѣ и др. городахъ). Такимъ-то

образомъ произошли тѣ личныя наказанія, *казни*, имѣющія какъ будто общественный, публичный характеръ, которыя мы видимъ въ исторіи нашего права еще при полномъ господствѣ системы расплачиванія и которыхъ виды и примѣры мы знаемъ изъ Русской Правды и современныхъ ей не юридическихъ памятниковъ (лѣтописей). По самому существу своему, которое мы обозначили, они суть зародыши той системы наказаній, того взгляда на наказаніе, который имѣетъ въ будущемъ заступить систему денежныхъ расплатъ,— но только зародыши, ибо вытекаютъ они вовсе не изъ той мысли, что извѣстныя преступныя или лучше враждебныя обществу и его представителю дѣйствія должны быть покараны, во имя справедливости и общественной правды, извѣстнымъ опредѣленнымъ и по возможности равнымъ имъ зломъ. Они вызваны къ бытію, какъ мы уже сказали, тѣмъ инстинктомъ самосохраненія, который съ незапамятныхъ, вѣроятно, временъ побуждалъ общины (сначала родовыя, а потомъ и не родовыя), къ принятію сильныхъ мѣръ противъ опаснаго и вреднаго своего члена: — а отчасти тѣмъ закоренѣлымъ обычаемъ мести, который, прекратившись въ сферѣ частныхъ правонарушеній, слишкомъ еще долго потомъ удерживался въ сферѣ, если можно такъ сказать, публичныхъ, общественныхъ преступленій, гдѣ все зависѣло отъ произвола, ничѣмъ неопредѣленнаго,— князя и народнаго вѣча.

Все сказанное нами подтвердится при ближайшемъ разсмотрѣніи этихъ зачатковъ наказанія въ истинномъ смыслѣ.

Русская Правда (и то позднѣйшихъ редакцій) упоминаетъ объ одномъ такомъ наказаніи — *потокъ*, соединяемомъ съ *разграбленіемъ имущества.*

Онъ назначается въ Правдѣ въ слѣдующихъ 3-хъ случаяхъ:

1) Если кто убьетъ другаго тайно, безъ всякой обиды со стороны убитаго.

«Будеть ли сталъ на разбои безъ всякоя свады, то за разбойника люди не платятъ: но выдадять и всего съ женою и съ дѣтми на потокъ и на разграбленіе.»(Троиц. сп. ст. 5.)

2) Подвергается ему коневый тать (по толкованію г. Попова въ его сочиненіи объ Уголовномъ Правѣ по Р. Правдѣ — разбойникъ или грабитель, совершающій свои нападенія на конѣ).

«Аще будеть коневый тать — выдати князю на потокъ...» (ст. 30 того же списка).

3) Зажигатель гумна и двора: «Аже зажгуть гумно, то на потокъ на грабежь домъ его, переди пагубу исплатившю, а въ процѣ князю поточити і; такоже аже кто дворъ зажжеть» (ст. 79).

Существо потока до сихъ поръ недостаточно объяснено нашими изслѣдователями. Одни [1]) переводятъ потокъ словомъ *изгнаніе*, опираясь на то, что въ нѣкоторыхъ спискахъ Правды именно находится такая замѣна этихъ словъ: другіе (напр. Эверсъ въ его Др. Р. Правѣ) понимаютъ подъ нимъ отдачу преступника въ рабство князю, ибо во всѣхъ приведенныхъ статьяхъ Правды говорится, что преступникъ *выдавался князю* на потокъ. Кромѣ того, обративши вниманіе на то, что въ лѣтописяхъ и другихъ памятникахъ глаголъ *поточити, заточити* — часто употребляется въ значеніи — сослать въ отдаленное мѣсто, въ ссылку (такъ что *заточеникъ, заточникъ*, будетъ означать — ссыльный), или заключить на мѣстѣ *въ погребъ* (въ тюрьмѣ) — можно бы было подъ потокомъ разумѣть еще то ссылку, то тюремное заключеніе. — Всѣ эти мнѣнія одинаково справедливы, ибо основаны на точномъ смыслѣ словъ различныхъ несомнѣнныхъ источниковъ, но въ то же время одинаково несправедливы или лучше односторонни, ибо одно мнѣніе не исключаетъ другаго.

Гораздо болѣе близкое къ Правдѣ, по нашему мнѣнію, объясненіе этого понятія принадлежитъ г. Попову [2]): «Народъ мститъ произвольно, еще нѣтъ опредѣленныхъ казней по родамъ преступленій, *точно такъ же и князь*. Онъ или выдаетъ преступниковъ народу, какъ Янъ (волхвовъ), или убиваетъ самъ, какъ Ярославъ Коснятина (Константина въ Ростовѣ), или обращаетъ въ холопство, какъ это видно изъ договора Мстислава Смоленскаго съ Ригою: «аже разгнѣваіется князѣ на своіего человѣка и будете виноватъ Нѣмчицю Русинъ, а отниметь князѣ все жену и дѣти у холопство.» Эти неопредѣленныя казни назывались общимъ именемъ потока и разграбленія.»

Это объясненіе подкрѣпляется отчасти еще и тѣмъ, что въ Р. Пр. говорится только о потокѣ (съ разграбленіемъ или безъ

---

1) Калачовъ. Предварит. Юрид. свѣдѣнія о Р. Пр. стр. 108.

2) Объ Уголовномъ Правѣ по Р. Правдѣ. стр. 67.

разграбленія), тогда какъ изъ лѣтописей мы знаемъ, что въ то же время употреблялись въ дѣйствительности различныя наказанія: ссылка, погребъ, порубъ или тюрьма, тѣлесныя наказанія, какъ членовредительныя, такъ и просто болѣзненныя, обращеніе въ холопы княжескіе, не говоря уже о лишеніи жизни, какъ фактическомъ, произвольномъ дѣйствіи князя, руководящагося болѣе чувствомъ мести, нежели правосудіемъ [1]).

Подъ *разграбленіемъ* должно разумѣть отнятіе всего имущества виновнаго въ удовлетвореніе убытковъ, причиненныхъ имъ, и уничтоженіе даже самаго его жилища. Мѣра эта употреблялась славянскими общинами противъ вредныхъ своихъ членовъ вѣроятно еще въ глубокой древности, точно такъ же какъ общинами древне-германскими [2]), и притомъ въ одинакой почти съ послѣдними формѣ. Мы имѣемъ образецъ того, какъ совершалось это разграбленіе въ слѣдующемъ разсказѣ лѣтописи [3]): «Новгородцы же пришьдше Новугороду, створише вѣче на посадника Дмитра и на братью его: яко ти повелѣша на Новгородцахъ сребро имати, а по волости куны брати, по купцемъ виру дикую и повозы возити и все зло. Идоша на дворы ихъ грабежьмъ, а Мирошкинъ дворъ и Дмитровъ зажьгоша, а житіе ихъ поимаша, а села ихъ распродаша и челядь, а скровища ихъ изъискаша и поимаша безъ числа; а избытокъ раздѣлиша по зубу по 3 гривнѣ по всему городу и на щитъ; аще кто потаи похватилъ, а того единъ Богъ вѣдаетъ и отъ того мнози разбогатѣша; а что на дьцькахъ, а то князю оставиша.» Такъ производился этотъ разграбежъ по крайней мѣрѣ въ вольной общинѣ Новгородской, гдѣ князь имѣлъ второстепенное значеніе. Тамъ же, гдѣ онъ имѣлъ болѣе власти, гдѣ преступникъ выдавался *ему на потокъ*, все остальное имущество за уплатой *пагубы*, т. е. убытковъ, понесенныхъ частными лицами отъ пре-

---

1) Но такое неопредѣленное или смѣшанное значеніе получилъ потокъ уже въ послѣдствіи: — первоначально онъ, согласно съ филологическимъ значеніемъ самаго слова, обозначалъ дѣйствительно одно *изгнаніе* изъ общины, изгнаніе, которое совершали общины и въ послѣдствіи на глазахъ исторіи и которое въ актахъ обозначается словами — *выбити вонъ изъ земли*.

2) Wilda, S. 197. 3) Первая Новгород. лѣт. подъ 1209 г.

ступленія, поступало въ его пользу, а не дѣлилось между членами общины. Это видно изъ словъ договора смоленскаго князя Мстислава Давидовича 1228 г. съ Ригой: «Аще князь взвержеть на Русина и повелить его разграбити съ женою и дѣтми, а Русинъ будеть долженъ Нѣмчицю, (то Нѣмчицю) напередъ взяти, а потомъ, како Богови, *любо князю.*»

Изъ словъ Русской Правды, договора смоленскаго князя и лѣтописныхъ мѣстъ, упоминающихъ о потокѣ и разграбленіи, видно, что наказанію этому подвергались кромѣ самаго виновника — его жена и дѣти: вмѣстѣ съ нимъ они отдавались въ холопство князю, вмѣстѣ съ нимъ отправлялись въ ссылку и подвергались всѣмъ другимъ послѣдствіямъ, которыя велъ за собою потокъ. Такая, по нашему, великая несправедливость была впрочемъ совершенно въ духѣ того времени, сообразна со всѣмъ характеромъ древняго права и особенно семейственнаго. Въ начальномъ періодѣ исторіи каждаго народа нѣтъ и быть не можетъ индивидуальной личности и ея индивидуальныхъ правъ: она подавлена здѣсь тѣми отвлеченными, моральными личностями, каковы семья, родъ, племя, которые одни и существуютъ, одни и дѣйствуютъ и за которыми одними и признаются всѣ права: частное лице, индивидуумъ такимъ образомъ не имѣетъ никакого самостоятельнаго значенія: въ глазахъ цѣлаго общества онъ есть ни болѣе, ни менѣе, какъ составная единица извѣстнаго цѣлаго, напр. семьи. А потому-то и раздѣляетъ онъ во всѣхъ случаяхъ судьбу своего семьевладыки, въ которомъ воплощается понятіе семьи. Таково положеніе жены и дѣтей въ неразвитомъ юридическомъ быту. Мы видимъ то же самое у насъ не только въ періодъ Русской Правды, но еще далѣе — въ продолженіи нѣсколькихъ столѣтій (въ нѣкоторыхъ отношеніяхъ чуть-ли не до 18-го столѣтія). Жена и дѣти, находясь въ нераздѣльномъ единеніи и совершеннѣйшемъ подчиненіи мужу-отцу, дѣлили его судьбу какъ въ случаѣ гражданской его несостоятельности, такъ и въ случаѣ наказанія (при неуплатѣ денежной пени какъ истцу, такъ и князю, безъ всякаго сомнѣнія, виновный совсѣмъ своимъ семействомъ поступалъ въ кабалу къ нимъ, по преимуществу къ истцу). Церковь христіанская, признавая святость и неразрывность союза брачнаго и родительскаго, не противодѣйствовала такой

вопіющей для насъ несправедливости, такому незаслуженному страданію невинныхъ.

Таковъ составъ *потока и розграбленія.* Очевидно, что въ немъ выражается идея наказанія въ истинномъ смыслѣ слова, какъ зла, причиняемаго преступнику за зло, имъ совершенное, и притомъ зла *личнаго,* а не упадающаго только на его имущество; но выражается эта идея въ неопредѣленной формѣ, сохраняя на себѣ слѣды какъ бы мести, личнаго произвола со стороны карающаго [1]).

Но изъ этого-то смѣшаннаго, неопредѣленнаго полуюридическаго явленія, съ теченіемъ времени, развилась и образовалась цѣлая система личныхъ наказаній, господствующихъ въ позднѣйшихъ нашихъ законодательныхъ памятникахъ: они всѣ почти уже заключаются въ понятіи потока и разграбленія, какъ въ своемъ простѣйшемъ и неопредѣленномъ первообразѣ.

Въ исторіи германскаго уголовнаго права подобное же явленіе представляетъ извѣстная Friedlosigkeit, о которой вотъ что говоритъ *Вильда* (с. 484): «In der Friedlosigkeit waren aber gewissermassen alle unsere s. g. öffentlichen Strafen enthalten, so dass sie fast nur als einzeln beibehaltene, besonders ausgebildete Bestandtheile von jener erscheinen,»—т. е: въ ней содержатся всѣ наши такъ называемыя общественныя наказанія, такъ что они являются въ томъ видѣ, какой приняли въ послѣдствіи, только болѣе развитыми составными частями ея.

Различныя казни, заключавшіяся, какъ мы сказали, въ общемъ родовомъ понятіи потока и соединявшіяся съ лишеніемъ имущества или нѣтъ—зависѣли отъ произвола князя или вѣча (въ Новгородѣ и др. городахъ, гдѣ оно является самостоятельнымъ). Правилъ о примѣненіи той или другой изъ нихъ въ данномъ случаѣ не было никакихъ. Въ источникахъ мы встрѣчаемъ слѣдующіе виды:

1) *Лишеніе жизни,* иногда совершаемое самимъ княземъ, чаще его дружиной. Такъ въ Новгородѣ въ 1076-мъ году князь собственноручно убилъ волхва, взволновавшаго народъ противъ епи-

---

1) Такъ лѣтопись повѣствуетъ объ Ярославѣ: «Коспятинъ же бяше въ Новгородѣ и разгнѣвася нань В. К. Ярославъ и *поточи* е въ Ростовъ и на 3 лѣто *повелѣ его убити* въ Муромѣ на рѣцѣ на Оцѣ.»

скопа. Такъ Изяславъ, изгнанный кіевлянами, по возвращеніи наказалъ виновниковъ: «изсѣче тѣхъ, иже высѣкли Всеслава 70 мужъ а другія слѣпы, а иныхъ погуби же не испытавъ» [1].—Безъ сомнѣнія здѣсь не могло быть и рѣчи о той или другой формѣ лишенія жизни, ибо все зависѣло отъ воли и расположенія князя. Только въ Новгородѣ обычаемъ утвердилась извѣстная форма—*сверженія виновнаго передъ народомъ съ моста въ Волховъ* [2].

2) *Тѣлесныя истязанія*, какъ членовредительныя, такъ и просто болѣзненныя (сѣченіе кнутомъ) также упоминаются въ лѣтописяхъ. Такъ въ приведенномъ выше текстѣ Изяславъ велѣлъ нѣкоторыхъ Кіевлянъ ослѣпить. Въ 1257 году В. К. Александръ Невскій казнилъ безъ милосердія бояръ, наставниковъ сына своего: нѣкоторые были ослѣплены, другимъ обрѣзали носы. (Карамз. Т. IV с. 49). Простое тѣлесное наказаніе—битье палками, кнутомъ упоминается въ Русской Правдѣ (ст. 58): «А се аже холопъ ударить свободна мужа, а убѣжить въ хоромъ, а господинъ его не выдасть, то платити занъ господину 12 гривенъ, а за тѣмъ аче и гдѣ налѣзеть ударенын тъ своего истъця, кто его ударилъ, то Ярославъ былъ уставилъ убити и, но сынове его по отци уставиша на куны, любо *бити и развязавши*, любо ли взяти гривна кунъ за соромъ».

О кнутѣ упоминается въ одной изъ дополнительныхъ статей Правды (по Карамз. сп. ст. 135). «Оже утяжуть въ мукѣ, а посидить у дворянина, 8 ногатъ за ту муку, а у колокольницы *бьютъ кнутомъ*, а за ту муку 80 гр. Употребленіе этого рода наказанія въ 13-мъ столѣтіи (прежде татарскаго нашествія) доказывается словами новой редакціи слова Даніила заточника [3]): «дай бо рече мудру вину мудрее будетъ, *а безумнаго аще и кнутомъ*

---

1) Такъ даже въ XIV столѣтіи: два боярина Онтонъ и Өоманъ *убиша княжимъ повелѣніемъ* на Костромѣ Семена Тонпкліева коромольника льстиваго. (И. Г. Р. Карамзина. Т. IV. пр. 164.)

2) Якуна съ братьемъ его Прокофiею малы биша не до смерти, обнаживая яко мати родила, и свергша и съ моста, но Богъ избави прибрьде къ берегу и болѣе его не биша но взяша у него 1000 гривенъ. (Опытъ Рейца. стр. 189.) Тамъ употреблялись и другія казни: «и тако многихъ Христіанъ *сожгоша*, а иныхъ съ мосту *въ Волховъ вметаша*, а иныхъ *каменемъ побиша*. (Рейца. стр. 189.)

3) Русская Бесѣда. Т. II. стр. 113.

бьеше розвязавъ на санехъ, не отымеши безумія его. Это слово относится ко времени Ярослава Всеволодовича.

3) *Поточеніе*—изгнаніе вообще употреблялось a) общинами противъ своихъ опасныхъ (въ последствіи лихихъ) членовъ, и b) княземъ противъ лицъ, виновныхъ непосредственно противъ него (Даніло заточникъ), и противъ тѣхъ преступниковъ, которыхъ сами общины выдавали ему на потокъ. Это княжеское изгнаніе было ссылкой въ отдаленное какое-либо мѣсто, каковымъ напр. были окрестности Лачь-озера, Ростовская земля и др. мѣста. Сюда же относится и заключеніе въ одномъ извѣстномъ мѣстѣ и притомъ въ темницѣ, которая называется то *порубомъ*, то *погребомъ*, названіями, указывающими на самое устройство мѣстъ заключенія [1]). Это наказаніе употреблялось, вѣроятно, весьма часто по произволу князя, и заключенныхъ бывало часто по многу, ибо напр. въ житіи преподобнаго Өеодосія сказано, что каждое воскресеніе онъ раздавалъ хлѣбы заключеннымъ въ темницахъ. Въ договорѣ смоленскаго князя съ Ригой упоминается также о тюремномъ заключеніи *въ погребѣ*, но только въ смыслѣ суррогата денежной платы, когда преступникъ не могъ ее уплатить:— это ясно изъ словъ договора:

«Аже извинится Русинъ у Ризе или на Гочъскемъ березе, у дыбу его не сажати: аже извинится Латининъ у Смольнѣскѣ, *не метати его у погребъ*, аже не будеть порукы, то у желѣза усадить».

Кромѣ исчисленныхъ, князья употребляли и другія наказанія, называемыя въ источникахъ общимъ именемъ *казней*: «и слышавъ в. к.... пріиде къ Суздалю изымавъ убійца ты расточи, а домы ихъ разграби, а другія *показни* (Рейцъ с. 188). То или другое наказаніе выбиралъ онъ — это зависѣло совершенно отъ его произвола. Иногда онъ за одно и то же преступленіе въ одномъ случаѣ наказывалъ такъ, въ другомъ иначе, иногда же и совсѣмъ не наказывалъ виновнаго или же только удалялъ его отъ себя [2]). Какъ частное лице, пострадавши отъ преступленія, могло въ это время по произволу мириться съ

---

1) Въ лѣтописи, когда говорится объ освобожденіе Кіевлянами Всеслава изъ мѣста заключенія, оно названо *рвомъ*.

2) Ипатьевская Лѣтоп. подъ 1170 г.

обидчикомъ, такъ точно дѣйствовалъ и князь: произволъ частный вообще является главнымъ опредѣляющимъ началомъ. Объективная воля или законъ—еще на второмъ планѣ.

Съ самыми средствами наказанія князья наши могли познакомиться изъ источниковъ византійскихъ, которые постоянно были въ ходу въ церковныхъ судахъ и существовали по крайней мѣрѣ въ 13-мъ столѣтіи уже въ русскомъ переводѣ (особенно замѣчателенъ такъ называемый *законъ судный людемъ*, такъ часто соединявшійся съ Русскою Правдою и составлявшій какъ бы ея дополненіе [1]). Да кромѣ того, вѣроятно, не безъ вліянія оставались примѣры духовенства, которое употребляло иногда чисто греческія,—византійскія казни [2]).

Но все это были наказанія фактическія, не освященныя ни какою опредѣленною нормою, никакимъ закономъ, исключая потокъ въ Русской Правдѣ. До конца 14-го вѣка въ законодательныхъ источникахъ мы не знаемъ и не видимъ другихъ публичныхъ наказаній. Въ первый разъ мы встрѣчаемся съ ними въ Двинской грамотѣ Василія Дмитріевича и потомъ въ Псковской Судной грамотѣ. Мы не видимъ въ нихъ потока съ разграбленіемъ, но за то на мѣсто его *законъ* установляетъ *смертную казнь*, ограничивая примѣненіе ея впрочемъ только немногими случаями нарушенія права собственности — воровства, зажигательства и измѣны (послѣдніе два преступленія караются смертію только по П. С. Г.).

Въ Двинской грамотѣ смертью, и притомъ въ формѣ *повѣшенія*, показывается тать, уличенный въ совершеніи воровства въ 3-й разъ; притомъ всякій тать долженъ быть заклейменъ.

«А татя впервые продати противу поличнаго а въ другіе

---

1) Онъ отпечатанъ во II т. Русскихъ Достопамятностей.

2) Такъ Новгородскій епископъ Лука, оправдавшись передъ митрополитомъ отъ обвиненія, взведеннаго на него холопомъ Дудикомъ, *отрѣзалъ* послѣднему *носъ* и *обѣ руки*, послѣ чего тотъ ушелъ къ Нѣмцамъ. (Кар. Т. II. прим. 144.) Замѣчателенъ также разсказъ объ епископѣ Ѳеодорцѣ въ *Лавр*. Лѣт. стр. 152. Когда В. К. Андрей послалъ его къ митрополиту, то тотъ велѣлъ ему—*урѣзати языкъ*, яко злодѣю и еретику и *руку правую утяти* и *очи ему выняти*, зане хулу измолви на Св. Богородицю, послѣ чего сослалъ его на Песіи островъ (какъ прибавлено въ Ипатьев. Лѣтоп.)

уличатъ, продадуть его не жалуя; а уличатъ въ третьи — шно *повьсити; а татя всякаго пятнити.*»

Въ Псковской грамотѣ слѣдующая статья опредѣляетъ смертную казнь, не обозначая впрочемъ ея видовъ:

«А кромскому татю и коневому и перевѣтнику и зажигальнику—*тѣмъ живота не дати*» [1]). Прежде было нами сказано, что всѣ остальныя преступленія, включая сюда и смертоубійство, оплачивались въ П. С. Г. денежными продажами.

Въ Судебникахъ в. к. Ивана Васильевича и царя Ивана Васильевича, согласно съ общимъ развитіемъ въ это время юридическаго быта, съ выступленіемъ общества въ жизнь государственную, съ яснымъ образованіемъ права верховной власти великаго князя и царя московскаго, идея наказанія принимаетъ наконецъ характеръ ей свойственный, характеръ зла общественнаго, личнаго для преступника. Все болѣе и болѣе начинаетъ въ это время исчезать изъ жизни фактическій произволъ князя, выражавшійся дотолѣ въ неопредѣленныхъ казняхъ всякаго рода; и наказаніе, какъ юридическое явленіе, устанавливается, правда все еще въ неопредѣленной формѣ, но уже самимъ закономъ. Прежнія денежныя пени, продажи, еще существуютъ въ Судебникахъ, но какъ явленіе второстепенное: или какъ наказаніе за неважныя вины или какъ прибавочное къ какому-либо личному наказанію.

Вся система наказаній по Судебникамъ и другимъ современнымъ законодательнымъ актамъ состоитъ изъ слѣдующихъ 4 видовъ: a) смертной казни, b) тѣлесныхъ наказаній, c) лишенія свободы и d) опалы.

Мы разсмотримъ каждую изъ этихъ формъ наказанія.

Смертная казнь по Судебникамъ назначается: за воровство [2]), разбой, смертоубійство, ябедничество и преступленія, одинакія съ предъидущими по своей тяжести (напр. зажигательство и др.), но въ такомъ только случаѣ, когда виновные — *вѣдомые*

1) Кромѣ того назначается смерть за воровство, совершенное въ 3-й разъ.

2) Татьба впрочемъ только тогда подвергаетъ смерти, когда она совершена во 2-й разъ, или есть церковная татьба или *головная* т. е. кража людей.

лихіе люди, т. е. когда они опорочены въ своемъ поведеніи всей своей общиной.

«А доведутъ на кого татбу или разбой или душегубство или ябедничество или иное лихое дѣло и будетъ вѣдомый лихой и бояриму того велѣти казнити смертною казнью, истцово доправити, а что ся останеть, ино то бояриму и дьяку.»

Кромѣ вѣдомыхъ людей смертной казни, во всякомъ случаѣ подвергаются: убійца своего господина, бунтовщикъ, измѣнникъ, церковный воръ, занимающійся похищеніемъ людей — подъметчикъ:

«А государскому убойцѣ и коромольнику и церковному татю и головному и подметчику и зажигальнику живота не дати.»

Въ какой формѣ должна совершаться эта казнь, судебники не опредѣляютъ: въ нихъ сказано только, что совершаетъ ее тіунъ в. к. московскаго да дворскій. Изъ историческихъ фактовъ, относящихся къ этому времени, намъ впрочемъ извѣстно, какія разнообразныя формы употреблялись для лишенія жизни преступника.

Со смертной казнью соединяется и отобраніе всего имущества, какъ видно изъ приведенныхъ текстовъ: одна часть его шла на удовлетвореніе потери истца, а остальная въ пользу судей. Это указываетъ намъ на остатки прежняго взгляда, когда за всякимъ преступленіемъ слѣдовала потеря всего или части имущества въ пользу истца или власти общественной. Но Судебники, выставляя общественное начало на 1-й планъ передъ частнымъ—покрайней мѣрѣ въ важнѣйшихъ преступленіяхъ, непоставляютъ главной задачи наказанія въ удовлетвореніи истца и судей имуществомъ преступника:

> «А не будетъ чѣмъ истцово заплатити и бояриму лихаго истцу въ его гыбели не выдати, а велѣти его казнити...»

Тѣлесныя наказанія: а) *Торговая казнь* или наказаніе преступника на торговой площади кнутомъ назначается за первое воровство: она соединяется здѣсь съ уплатой цѣны украденнаго или самой украденной вещи истцу. да кромѣ того съ продажей въ пользу судьи: «а котораго татя поимаютъ впервые, ино

его казнити торговою казнью, да истцово доправя, да судьѣ его продати.» [1])

Иногда это наказаніе соединяется съ другимъ, иногда же бываетъ самостоятельнымъ: въ послѣднемъ случаѣ, если преступникъ, воръ не имѣлъ имущества, которымъ бы могъ вознаградить истца, то выдавался по прежнему ему головой, т. е. во временное рабство или въ кабалу:

> «А не будетъ чѣмъ заплатити, ино его бивъ кнутіемъ, да истцу выдать головою, а судьѣ не имати ничего на немъ.»

Въ Судебникѣ Ивана IV это наказаніе назначается въ соединеніи съ денежнымъ штрафомъ и лишеніемъ мѣста. Такъ недѣльщика за взятки, по наказаніи кнутомъ и взысканіи штрафа втрое, изъ *недѣль выкинути.*

Въ дополнительныхъ статьяхъ къ этому Судебнику за торговою казнью слѣдуетъ иногда ссылка. Такъ за составленіе ябеды — торговая казнь, «да написать въ казаки въ украинные городы, Сѣвскъ и Курскъ» [2]).

b) *Наказаніе батогами:* оно появляется только въ Царскомъ Судебникѣ и составляетъ какъ бы родъ полицейскаго, исправительнаго наказанія, будучи назначаемо только за маловажныя преступленія, иногда самостоятельно, отдѣльно отъ всякаго другаго наказанія, иногда же въ соединеніи съ заключеніемъ въ тюрьму на извѣстный срокъ и отставленіемъ отъ должности.

Членовредительныхъ наказаній мы не видимъ въ Судебникахъ, но въ современныхъ имъ губныхъ грамотахъ и наказахъ они иногда назначаются. Такъ въ губномъ наказѣ селамъ Кирилловскаго монастыря 1549 г. [3]) за вторую татьбу законъ назначаетъ, — доправивши на татѣ истцовы иски, передавши его потомъ намѣстникамъ для продажи (для взятія пени), велѣть бить его кнутомъ, *да руку отсѣчь.* То же самое въ одномъ губномъ наказѣ 1586 г.

---

1) Въ областяхъ, гдѣ вмѣстѣ съ Судебниками имѣли законную силу различнаго рода Уставныя и Губныя грамоты, послѣ наказанія вора кнутомъ, его *выбивали вонъ изъ земли.*

2) А. И. Т. I. № 105.

3) А. Э. Т. I. № 224.

Лишеніе свободы въ Судебникахъ назначается въ формѣ заключенія въ тюрьму временно (до государева указу) или пожизненно («на смерть»). И то и другое назначается или въ соединеніи съ другими наказаніями (торговой казнью) или же отдѣльно.

Заключеніе въ тюрьму до смерти есть не что иное, какъ чрезвычайное наказаніе, назначаемое въ томъ единственномъ случаѣ, когда облихованный на повальномъ обыскѣ подсудимый съ пытки не признается, въ своемъ преступленіи.

Изъ историческихъ фактовъ этого времени извѣстно, что заключеніе не ограничивалось тюрьмою или *острогомъ*, но заключали также въ *клѣтки*, въ *погреба* [2]).

Сюда же мы должны отнести и *ссылку*. Она состоитъ въ удаленіи преступника большею частью послѣ тѣлеснаго наказанія въ отдаленные города и области (украинные), гдѣ онъ долженъ отправлять извѣстную службу. Такъ ябедниковъ предписываетъ законъ, наказавши кнутомъ, да написать въ казаки въ украинные городы. Но это наказаніе, одинъ разъ только упоминаемое въ дополнительныхъ указахъ къ Судебнику, является въ настоящее время какъ бы исключительной мѣрой.

Извѣстное ограниченіе свободы, какъ наказаніе, является въ законодательствѣ этого времени еще въ формѣ высылки преступника изъ округи (волости) или, по искониому народному выраженію, *выбытія вонъ изъ земли*. Въ Судебникахъ этого наказанія нѣтъ, ибо они имѣютъ въ виду, при назначеніи наказаніи, по преимуществу преступленія, совершаемыя въ Москвѣ: но въ грамотахъ уставныхъ и губныхъ, по которымъ должно было отправляться правосудіе въ областяхъ, оно встрѣчается часто. Впрочемъ послѣ втораго Судебника оно и тамъ не встрѣчается: въ замѣнъ его законъ уже назначаетъ — послѣ наказанія кнутомъ:

> «Дати его (преступника) на поруку, а не будетъ поруки, ино его вкинуть въ тюрьму до тѣхъ мѣстъ, пока по немъ порука будетъ.»

Какъ остатокъ древняго исконнаго порядка вещей, когда отдѣльныя общины думали только о своей безопасности, не

---

2) Карамз. Т. VII. пр. 103.

думая о благѣ всего общественнаго союза, оно уже не могло оставаться при томъ порядкѣ, который видимъ мы на Руси при Иванѣ Васильевичѣ IV, когда всѣ отдѣльныя части и единицы, по крайней мѣрѣ въ глазахъ законодателя, сплотились въ одно органическое тѣло, — и слѣдовательно высылка преступника изъ одной области въ другую, для которой онъ былъ также опасенъ, какъ и для первой, не могла быть болѣе терпима.

Послѣдній видъ наказанія по Судебникамъ есть *опала*, неопредѣленное понятіе, обозначающее всякаго рода наказание (но только не казнь) по произволу великаго князя и царя. Этотъ характеръ опалы мы видимъ наприм. въ одномъ указѣ патріарха Филарета: «а кто учнетъ ослушаться и тѣмъ быти отъ государя великаго князя Михаила Ѳеодоровича всея Руси *въ опалѣ*, а отъ в. государя святѣйшаго патріарха Филарета Никитича — въ запрещеньѣ и въ духовномъ наказаньѣ.»

Такое значеніе опалы вообще ярко обрисовываетъ для насъ характеръ законодательныхъ опредѣленій о наказаніяхъ времени Судебниковъ.

Итакъ мы видимъ въ законодательствѣ уже господство системы личныхъ и общественныхъ наказаній. Но эта система слишкомъ еще проста, неточна, неопредѣленна: наказанія, назначаемыя закономъ, неопредѣлены достаточно ни въ своемъ характерѣ, ни въ видахъ и степеняхъ. А между тѣмъ въ практикѣ тогдашняго времени мы видимъ разнообразныя казни, къ которымъ приговариваетъ в. к. и царь преступниковъ разнаго рода, руководясь при этомъ большею частью только собственнымъ произволомъ [3]), и въ немногихъ развѣ случаяхъ *градскими законами* (когда преступникъ передавался для казни свѣтской послѣ церковнаго надъ нимъ суда. Такъ еретики.)

Только въ Уложеніи 1649 г. эта новая система наказаній достигла возможно-достаточной полноты и опредѣленности (разумѣется судя относительно). Потому мы и обратимъ особенное вниманіе на разсмотрѣніе началъ, характера, цѣлей и различныхъ видовъ наказанія по Уложенію: въ немъ мы должны видѣть полное выраженіе народныхъ убѣжденій, народнаго взгляда и само-

---

1) Примѣры у Кар. въ VI, VII и VIII томахъ.

роднаго анализа понятій о преступленіи и наказаніи, добытыхъ большею частью путемъ практики, обычая.

Система наказаній по Уложенію 1649 года.

Мы видѣли первые зачатки уголовныхъ наказаній съ общественнымъ характеромъ въ исторіи нашего права еще въ то время, когда господствовала такъ называемая система композицій, денежныхъ сдѣлокъ, расплатъ. Путемъ медленнаго историческаго процесса, рука объ руку съ развитіемъ государственнаго начала, съ укрѣпленіемъ, усиленіемъ единой верховной власти — новая система и новый взглядъ на наказаніе мало-по-малу начинаютъ вытѣснять старую систему и старый взглядъ. Въ законодательствѣ временъ Судебниковъ замѣчается уже рѣшительное преобладаніе этого взгляда и новой системы. Наказанія большей части преступленіи состоятъ уже не въ потерѣ только для преступника той или другой части его имущества въ пользу обиженнаго и власти общественной, но въ извѣстномъ внѣшнемъ, матеріальномъ и притомъ упадающемъ прямо на его личность, злѣ. Это зло, въ чемъ бы оно ни состояло, — въ лишеніи ли жизни, здоровья, свободы или чести, — воздается преступнику во имя общаго интереса, во имя оскорбленной имъ правды общественной, во имя нарушеннаго имъ земскаго покоя и порядка, — притомъ съ тою или другой внѣшней, политической цѣлью: «*да и прочія страхъ пріимутъ таковыя не творити*» — «*дабы другимъ не повадно было такъ дѣлать*» — «*дабы лихихъ извести*».

Но въ Судебникахъ (и особенно въ 1-мъ) и другихъ законодательныхъ памятникахъ того времени еще очень замѣтенъ прежній взглядъ на наказаніе: преступленіе не всегда и не вездѣ разсматривается какъ зло общественное, которое требуетъ и соотвѣтствующей себѣ кары общественной.

Общественная жизнь этого времени, принявши на себя уже формы государственныя, еще не успѣла съ ними, такъ сказать, освоиться, не успѣла еще совершенно проникнуться идеей государственной. Періодъ времени отъ Судебниковъ до Уложенія 1649 г. сдѣлалъ въ этомъ отношеніи огромные успѣхи. Идеи государственныя уже достаточно окрѣпли и въ жизни и въ законодательствѣ, чтобы оттѣснить совершенно прежнія не государственныя понятія и стремленія, хотя совершенно уничтожить

ихъ они еще не въ силѣ; оттого и въ самомъ Уложеніи и даже послѣдующемъ законодательствѣ то тамъ, то здѣсь мы еще встрѣчаемся съ явленіями прошлаго быта и прежнихъ воззрѣній.

Система наказаній, опредѣляемыхъ Уложеніемъ, есть довольно полная система. Отъ самаго высшаго наказанія — смертной казни и до самаго незначительнаго — денежной пени и кратковременнаго ареста, представляетъ она намъ лѣствицу, ступени которой идутъ въ извѣстномъ порядкѣ одна за другой. Слѣдующія формы наказаній мы можемъ здѣсь разсматривать: 1) лишеніе жизни, 2) тѣлесныя наказанія, 3) лишеніе свободы, 4) умаленіе и лишеніе чести, 5) имущественныя наказанія.

Характеръ наказаній по Уложенію. По различному опредѣленію своему въ законѣ наказанія вообще раздѣляются *на неопредѣленныя*, *относительныя*, *обыкновенныя* и *чрезвычайныя*. Неопредѣленнымъ называется тогда наказаніе, когда ни родъ, ни видъ, ни степень его неопредѣлены закономъ, и слѣдовательно когда оно совершенно зависитъ отъ произвола судьи. Безъ сомнѣнія судья въ этомъ случаѣ долженъ пользоваться при выборѣ и назначеніи наказанія или аналогіей даннаго случая съ другими, гдѣ законъ самъ опредѣляетъ наказаніе, или руководствоваться прежними рѣшеніями, слѣдовательно прибѣгать къ такъ называемой судебной практикѣ, которая такимъ образомъ является вмѣстѣ съ закономъ — источникомъ права. Такое довѣріе законодательства къ судебной практикѣ обнаруживаетъ еще слабость и шаткость самаго письменнаго законодательства: законодатель, не успѣвшій еще вполнѣ познать нужды того общества, для котораго издаетъ онъ свои законы, какъ бы не довѣряетъ самому себѣ и опредѣленіе многихъ юридическихъ отношеній предоставляетъ обычаю, въ данномъ случаѣ суду, какъ такому органу, который находится въ непосредственномъ соприкосновеніи съ народомъ. Но вмѣстѣ съ бо́льшимъ знакомствомъ законодателя съ народной жизнью, съ изученіемъ ея потребностей, законодатель болѣе и болѣе увѣряется въ своемъ превосходствѣ надъ обычаемъ и судомъ — и тогда наказанія неопредѣленныя появляются въ законодательствѣ все рѣже и рѣже и наконецъ совсѣмъ исчезаютъ.

Относительными наказанія называются тогда, когда въ законѣ опредѣляется ихъ *родъ*, а видъ предоставляется произволу суда, смотря по винѣ.

Обыкновенными называются они тогда, когда за извѣстное преступленіе опредѣляется закономъ не только родъ наказанія, но и видъ его и притомъ съ обозначеніемъ въ законѣ или самой высшей степени его или самой низшей, или же и той и другой вмѣстѣ (какъ въ нашемъ Уложеніи о Наказаніяхъ 1845 г.).

Наконецъ *чрезвычайными* называются наказанія въ тѣхъ случаяхъ, когда мѣра ихъ въ слѣдствіе индивидуальныхъ особенностей даннаго случая увеличивается выше назначеннаго въ законѣ *maximum* или же уменьшается ниже законнаго *minimum*.

Обращаясь къ характеристикѣ наказаній по Уложенію, мы видимъ, что большая часть ихъ здѣсь суть такъ называемыя *относительныя* наказанія, т. е. такія, которыхъ родъ только обозначенъ законодателемъ, а видъ ихъ и степень предоставляются или произволу суда или же усмотрѣнію самого государя, на рѣшеніе котораго очень часто восходили уголовныя дѣла. Такъ если законъ за извѣстное преступленіе назначаетъ смертную казнь, то почти никогда не опредѣляетъ ея вида. Но во многихъ случаяхъ законъ назначаетъ наказанія совершенно неопредѣленныя, предоставляя опредѣленіе ихъ приговору суда или самого государя. Такъ въ Уложеніи часто повторяется: «*указъ* (т. е. о наказаніи) *учинити по разсмотрѣнію, какъ государь укажетъ.*» Воеводамъ, которые напишутъ на кого-нибудь ложно, что приходили на нихъ скопомъ и заговоромъ — «*чинить жестокое наказанье, что государь укажетъ.*» Въ иныхъ случаяхъ: «*чинить наказанье смотря по винѣ*» — «*чинить имъ наказанье по разсмотрѣнію,*» — наказывать «*что государь укажетъ, смотря по дѣлу.*»

Къ числу неопредѣленныхъ наказаній принадлежитъ и *опала*, ибо съ ней не связано никакого заранѣе опредѣленнаго зла — все зависѣло отъ воли государя. Правда и она какъ будто опредѣляется названіями *великая* и *малая* опала, но и эти названія не имѣютъ никакого опредѣленнаго смысла и значенія. Великая опала, по всей вѣроятности, равнозначительна со словами: *чинить жестокое наказаніе, что государь укажетъ.*

Съ нѣкоторыми, впрочемъ неопредѣленными наказаніями на практикѣ, по обычаю судебному, связывалось уже опредѣленное понятіе. Такъ, когда законъ говоритъ, что за извѣстныя преступленія у виновныхъ должно *отнять честь*, то судъ знаетъ, въ чемъ и въ какой мѣрѣ должно состоять такое отнятіе чести.

Иногда неопредѣленное наказаніе стоитъ рядомъ съ опредѣленнымъ «*и быть имъ въ великой опалѣ и торговой казни.*»

Что̀ касается до *чрезвычайныхъ* наказаній, то примѣровъ ихъ мы много видимъ изъ судебной практики этого времени, изъ различныхъ царскихъ указовъ и боярскихъ приговоровъ, которые назначаютъ часто совершенно не тѣ наказанія, что̀ опредѣлены за извѣстное преступленіе Уложеніемъ, хотя и не отмѣняютъ собою силы и дѣйствія его.

Кромѣ этого раздѣленія наказаній по опредѣленію ихъ въ законѣ, возможно и другое — *по тяжести ихъ*. Въ этомъ отношеніи въ современныхъ законодательствахъ они раздѣляются обыкновенно на ***уголовныя*** и ***полицейскія***.

Подобное же раздѣленіе можно принять и для Уложенія, гдѣ замѣтно различается вездѣ *казнь* отъ *наказанія:* первая соотвѣтствуетъ понятію уголовнаго, а второе — только полицейскаго средства. Но яснаго разграниченія по существу, характеру и цѣли между этими двумя родами наказаній мы не видимъ ни въ Уложеніи, ни въ послѣдующемъ за нимъ законодательствѣ до Петра Великаго, въ законахъ котораго кое-гдѣ проглядываетъ такое различеніе.

Роды и виды наказаній: А. *Смертная казнь.*

Мы уже говорили, что смертная казнь употреблялась у насъ издавна, какъ мѣра, на которую имѣли право князья и вольныя общины (Новгородъ и Псковъ) противъ лицъ, почему либо для нихъ опасныхъ, противъ враговъ своихъ. Но такое право (если можно говорить здѣсь о правѣ), не опредѣленное никакимъ общимъ закономъ, совершенно зависѣло отъ произвола приводящихъ его въ исполненіе, такъ что примѣры преданія смерти извѣстныхъ лицъ, приводимые лѣтописями, мы должны разсматривать не какъ наказанія, а скорѣе какъ произвольную месть со стороны князя или вѣча своимъ врагамъ. Не могло быть поэтому и въ случаяхъ ея примѣненія и въ способахъ ея совершенія ничего постояннаго, ничего правильнаго. Какъ юридическое явленіе, какъ законное постановленіе является смертная казнь въ 1-й разъ въ Уставной Двинской граматѣ: мы видѣли, какое преступленіе первое поражается ею и по какимъ причинамъ оно, а не другое. Съ постепеннымъ возрастаніемъ могущества Великаго Княжества Московскаго измѣнялись въ немъ мало-по-малу древнія понятія

о правѣ. Великіе князья московскіе, сознавая все яснѣе и яснѣе свое высокое, государственное значеніе, стараются точнѣе опредѣлить свои отношенія къ обществу и дѣлаютъ это посредствомъ писаннаго закона: право власти своей надъ жизнью преступныхъ гражданъ они установляютъ по суду и закону, а не по одному своему произволу, ни начемъ не основанному. Такимъ образомъ уже юридическимъ явленіемъ, а не слѣдствіемъ произвола и мести (по крайней-мѣрѣ въ обыкновенныхъ, не государственныхъ преступленіяхъ) является смертная казнь въ Судебникахъ: въ 18 случаяхъ [1]) опредѣляется она тамъ, какъ законное наказаніе.

Въ Уложеніи всѣ предъидущія постановленія были сведены въ одно цѣлое, съ необходимыми кромѣ того пополненіями и опредѣленіями, заимствованными отчасти изъ Кормчей, отчасти изъ Литовскаго Статута и судебной практики (боярскихъ приговоровъ). Въ слѣдствіе этого здѣсь число преступленій, за которыя назначается смертная казнь, гораздо значительнѣе, чѣмъ въ предъидущемъ законодательствѣ. Въ 36 случаяхъ назначаетъ ее Уложеніе [1]). Уже не одни только *лихіе* люди наказываются смертью, но и всѣ тяжкіе злоумышленные преступники. Что касается до видовъ смертной казни, то Уложеніе и здѣсь гораздо опредѣлительнѣе Судебниковъ.

Въ Судебникахъ неопредѣлены были виды ея — это предостовлялось или суду (губнымъ судьямъ) или благоусмотрѣнію самого государя. Законодательство временъ Уложенія кромѣ самого общеупотребительнаго вида (*головоотсѣченія* посредствомъ топора) опредѣляетъ: *сожженіе, повѣшаніе, окопаніе заживо въ землю, утопленіе и залитіе горла расплавленнымъ металломъ.*

Сожженіе, какъ форма смертной казни, заимствована Уложеніемъ изъ законовъ греко-римскихъ, гдѣ это наказаніе опредѣляется за тѣ же самыя преступленія, что и здѣсь (за богохуленіе, за отвлеченіе Русскихъ отъ православія къ басурманству и за умышленное зажигательство). Мы не знаемъ, какъ совершалась эта казнь

1) Перечисленіе этихъ случаевъ см. Максимовича. Рѣчь объ Уголовныхъ наказаніяхъ въ Россіи. Кіевъ. 1853 г. стр. 32 и 33.

2) Тамъ же. стр. 38 и 39.

въ 17-мъ вѣкѣ [1]), но изъ нѣсколькихъ примѣровъ ея въ 16-мъ вѣкѣ мы видимъ, что иногда преступниковъ сажали въ желѣзную клѣтку, которую ставили на костеръ, или же просто раскладывали на площади костеръ, на который ставили ихъ привязанныхъ къ столбу.

Повѣшаніе — обыкновенное наказаніе для татей и до Уложенія, въ немъ назначается кромѣ того за измѣну ратныхъ людей во время войны (постановленіе, также заимствованное изъ градскихъ законовъ [2]).

Въ какой формѣ совершалось оно и было ли употребляемо и для женщинъ или только для мущинъ, намъ неизвѣстно.

Окапываніе въ землю по грудь назначается для женъ, умертвившихъ своихъ мужей. Эта страшная казнь, въ подробности описанная Кошихинымъ [3]) и иностранцами очевидцами, наглядно показываетъ намъ, какое значеніе придавало даже въ 17 вѣкѣ наше законодательство положенію мужа и его домашней власти, особенно если вспомнить, что за убійство жены мужемъ въ Уложеніи неопредѣлено никакого наказанія, а изъ послѣдующихъ указовъ видно, что высшимъ наказаніемъ для него была торговая казнь и ссылка. Эту форму казни заимствовало Уложеніе изъ Литовскаго Статута Указомъ 1689 г. окапываніе въ землю замѣнено отсѣченіемъ головы [4]).

Утопленіе не опредѣляется въ Уложеніи, но на практикѣ, по свидѣтельству Кошихина (с. 82), иногда употреблялось. Вообще впрочемъ въ государственныхъ преступленіяхъ образъ казней былъ весьма разнообразенъ и опредѣлялся произволомъ царя (въ этомъ отношеніи любопытна казнь самозванца Воробьева).

Залитіе горла расплавленнымъ металломъ назначается въ Уложеніи денежнымъ мастерамъ за подлоги при чеканкѣ монетъ. Виновнымъ лили въ горло расплавленное олово или свинецъ [5]).

---

1) Волшебниковъ и чародѣевъ сжигали *въ срубѣ*. П. С. З. Т. III. № 1362.

2) Улож. VII. ст. 20. — Печатная Кормчая гл. 48. Градскихъ законовъ грань 39, ст. 17.

3) Кошихинъ. стр. 92.

4) П. С. З. № 1335.

5) Коших. стр. 92. Улож. гл. V. ст. 1-я.

Казнь эта была и прежде въ употребленіи [1]; Уложеніе придало ей только форму законнаго постановленія. Въ 1672 году она замѣнена отсѣченіемъ у виновныхъ лѣвои руки и обѣихъ ногъ.

Кромѣ этихъ видовъ смертой казни мы должны упомянуть еще объ одномъ, перенесенномъ изъ Литовскаго статута и описанномъ въ одномъ изъ дополнительныхъ указовъ къ царскому Судебнику. «А кто убьетъ до смерти отца или матерь или кто хоти сродича своего убьетъ, а тому дати сыну муку: въ торгу его возити и тѣла клещами рвати и потому посадити на него собаку, куря и ужа и кота, и то все вмѣстѣ собравши, съ нимъ въ водѣ затопить» [2]. Въ Литовскомъ статутѣ это наказаніе (poena culei) совершалось также: убійцъ своихъ родителеи и супругов послѣ публичнаго тѣлеснаго наказанія опускали въ кожаный мѣхъ вмѣстѣ съ собакою, пѣтухомъ, змѣеи и кошкою, и зашивъ всѣхъ вмѣстѣ, мѣхъ этотъ потопляли на самомъ глубокомъ мѣстѣ [3]. Въ Уложеніи впрочемъ при этихъ преступленіяхъ говорится просто о смертной казни безъ всякои пощады: можетъ быть описанная казнь подразумѣвается здѣсь, хотя для насъ не сохранилось ни одного извѣстія и примѣра ея совершенія.

Во всѣхъ другихъ случаяхъ Уложеніе опредѣляетъ вообще смертную казнь, не обозначая ея вида. Въ новоуказныхъ статьяхъ и послѣдующихъ указахъ сдѣланы били въ этомъ отношеніи нѣкоторыя дополненія. Такъ указомъ 1666 года [4] за татьбу и разбои опредѣлено *вѣшать*, а за смертоубійство — *рубить головы*. Въ это же время опредѣлена закономъ и новая форма казни — *четвертованіе*, къ которому въ 1-й разъ приговорили Стеньку Разина.

Относительно образа исполненія смертной казни Уложеніе предписываетъ, чтобы приговоренный къ смерти преступникъ сажался въ особую избу на 6 недѣль для покаянія и потомъ подвергался казни [5]. Беременная женщина не должна быть подвергаема казни прежде истеченія 6 недѣль послѣ раз-

---

1) Такъ 1553 году поддѣлывателямъ монеты лили растопленное олово въ ротъ и отсѣкали руки. Карамз. Т. VIII. стр 28. пр. 67.

2) Архивъ Калачова. Т. II. книга 2-я. 3) Ст. Лит. Розд. II. арт. 6 и 7.

4) П. С. З. № 383.

5) Улож. гл. XXI. стр. 34.

рѣшенія отъ бремени, до того же времени содержать ее въ тюрьмѣ за крѣпкой приставою, чтобы не ушла. Послѣдующіе законы опредѣлили относительно этого слѣдующія общія правила: a) приговоръ долженъ быть объявленъ подсудимому, b) по объявленіи преступнику приговора, сажали его въ покаянную избу на недѣлю, гдѣ онъ долженъ былъ поститься и приготовляться къ причащенію св. таинъ: c) къ нему обязанъ былъ приходить священникъ за день или за два до казни — исповѣдывать его, и если онъ раскается, причастить его—и весь тотъ день оставаться при немъ для возбужденія къ истинному раскаянію: d) по принятіи осужденнымъ причастія черезъ два дня въ 3-й исполнять приговоръ; e) казнь можетъ совершаться во всѣ дни, кромѣ воскресныхъ, на мѣстахъ преступленія, однакожъ въ селеніи или городѣ, а не на пустомъ мѣстѣ. Правительство разсчитывало при сосовершеніи казни дѣйствовать морально на народъ, а потому старалось обставить ее наибольшей торжественностію и побуждать народъ къ присутствованію на мѣстѣ казни.

Большею частію смертная казнь соединялась съ полной конскифаціей всего имущества преступника (вотчинъ, помѣстьевъ и животовъ), иногда же только однихъ недвижимыхъ имѣній (оставляя животы на уплату долговъ), а въ иныхъ случаяхъ, напротивъ, одного движимаго.

Кромѣ того передъ совершеніемъ казни преступникъ, особенно изъ простыхъ людей, подвергался торговой казни.

В. Тѣлесныя наказанія. По существу своему тѣлесныя наказанія раздѣляются на 2 рода: *членовредительныя*, состоящія въ лишеніи и отнятіи какого либо изъ членовъ человѣческаго организма — и *просто болѣзненныя*. Въ Уложеніи мы встрѣчаемъ и тѣ и другія и при томъ какъ самое употребительное наказаніе. Примѣры казней, состоявшихъ въ лишеніи того или другаго члена или вмѣстѣ нѣсколькихъ мы видѣли въ предъидущемъ періодѣ довольно часто. Но вмѣстѣ съ другими личными наказаніями они не были опредѣлены никакимъ закономъ, были дѣломъ произвола, мести княжеской. Даже и въ Судебникахъ и имъ современныхъ узаконеніяхъ (грамотахъ) мы не видимъ членовредительныхъ наказаній. Въ Уложеніи, составленномъ подъ сильнымъ вліяніемъ Литовскаго статута и градскихъ законовъ, въ которыхъ эти наказанія играютъ важную роль, они занимаютъ довольно много мѣста, ибо соотвѣтствуютъ

тому взгляду на наказаніе, до котораго достигло законодательство наше въ это время. Господствующій взглядъ на наказаніе въ Уложеніи есть взглядъ на него какъ *матеріальное возмездіе*, по которому преступнику по возможности должно быть воздано въ видѣ наказанія то же зло, которое онъ самъ причинилъ другому. Отсюда и положеніе закона: «Если кто-нибудь отсѣчетъ руку или ногу или носъ или ухо или губы обрѣжетъ или глазъ выколетъ, — *и за такое его наругательство самому ему тоже учинити* [1]). Вслѣдствіе этого же матеріальнаго взгляда законъ подвергаетъ виновнаго лишенію того органа, члена, которымъ совершено преступленіе. Такъ воръ подвергается *отсѣченію руки*: тому же подлежитъ поднявшій на другаго оружіе, ранившій другаго, подъячій, составившій подложно судный списокъ; за *неистовыя слова* виновный подвергался *урѣзанію языка* [2]). За держаніе и продажу табаку (по изобличеніи въ этомъ въ 4-й разъ) *поролись ноздри и рѣзался носъ*.

Указомъ 1663 года вмѣсто смертной казни за разбои съ убійствомъ велѣно преступникамъ *сѣчь обѣ ноги, да по лѣвой рукѣ*—и отрѣзанные члены прибивать къ деревьямъ на большихъ дорогахъ, «и написать на нихъ вины ихъ, чтобы всякихъ чиновъ люди про то ихъ воровство вѣдали.» Такой замѣной законъ видимо старался вѣрнѣе и скорѣе достигнуть любимой своей цѣли — *устрашенія*, ибо смертная казнь могла устрашить только тѣхъ, которые присутствовали при ея совершеніи. Можетъ быть также не безъ вліянія на такую замѣну оставалась церковь, проповѣдывавшая вообще пощаду жизни человѣческой и одобрявшая болѣе членовредительныя наказанія, какъ допускающія еще исправленіе человѣка. Въ отношеніи къ самому преступнику, государство этимъ средствомъ предупреждало будущія съ его стороны преступленія и такимъ образомъ обезопашивало себя. Во всѣхъ другихъ случаяхъ Уложеніе употребляло отрѣзаніе членовъ, (какъ послѣ выжиганіе извѣстныхъ знаковъ на тѣлѣ преступника) какъ полицейское средство для узна-

---

1) Улож. гл. XXII. ст. 10. 2) П. С. З. Т. I. № 362. — 1664 г. Въ яркой формѣ выразился этотъ взглядъ въ слѣдующемъ случаѣ. «Во Псковѣ воженъ на площадь въ желѣзахъ, а на рукахъ колодки Иванъ Михайловъ сынъ Шмаковъ и *пробита у него рука ладонь ножомъ* за то, что онъ п囗колол囗 полковника своего ножомъ...» (Зап. Желябужскаго стр. 86.)

нія преступника. Такъ за 1-ю татьбу между прочимъ предписывается у преступника *отрѣзать лѣвое ухо*, за 2-ю—*правое* [1]) Съ этою же цѣлью отсѣкались пальцы. Въ Уложеніи сказано: велѣть кликать бирючамъ, чтобъ нигдѣ не держать людей съ рѣзанными ушами, у которыхъ не будетъ *письма*, что они уже подвергались установленному наказанію за свою вину.» Въ 1693 году указомъ предписывается клеймить преступниковъ, освобожденныхъ отъ смертной казни, буквою *В* вмѣсто того, чтобъ рѣзать уши и сѣчь пальцы... «для того, будетъ впредь изъ тѣхъ воровъ кто изъ ссылки сбѣжитъ и объявится на Москвѣ, былобъ почему узнать» [2]).

Всѣ членовредительныя наказанія (за исключеніемъ послѣднихъ, не имѣющихъ характера наказаній) въ Уложеніи упоминаются какъ самостоятельныя, не соединяемыя ни съ какимъ другимъ, но изъ практики того времени мы видимъ, что иногда они соединяются со ссылкой, иногда съ простымъ тѣлеснымъ наказаніемъ.

Просто болѣзненныя тѣлесныя наказанія. Въ Уложеніи они являются въ двухъ формахъ, наказанія *кнутомъ* и *батогами*. Первое имѣетъ здѣсь слѣдующіе виды: а) простое сѣченіе кнутомъ, в) нещадное и жестокое, с) публичное и д) соединяемое со ссылкой. Степеней или числа ударовъ нигдѣ не опредѣляется: это всякій разъ опредѣлялось судомъ.

Это-то число ударовъ, вѣроятно, и служило отличительнымъ признакомъ простаго наказанія кнутомъ отъ нещаднаго: а можетъ быть впрочемъ съ послѣднимъ соединялось на практикѣ какое-либо особое отягченіе.

Публичное наказаніе совершалось въ присутствіи народа сначала у Приказа, а потомъ продолжаемо было на *торгу* (отсюда и названіе торговой казни), или въ *рядахъ* [2]). Въ извѣстныхъ случаяхъ (когда кто напр. цѣловалъ крестъ въ томъ, что бѣглыхъ крестьянъ у него нѣтъ и когда въ послѣдствіи они были у него находимы) такая казнь совершалась въ теченіи 3-хъ дней сряду. Какъ особенный видъ, упоминается сѣченіе кнутомъ *на козлѣ* (особаго рода скамейка).

---

1) Улож. гл. XXI. ст. 9. 2) П. С. З. Т. III. № 1404.

2) Наказаніе у Приказа было какъ бы 1-ю степенью, а по торгамъ второю. Улож. X. ст. 129.

Описаніе такой казни встрѣчаемъ у очевидца Олеарія [1]). Изъ него видно, что послѣдствіемъ ея бывала нерѣдко смерть наказаннаго, — такъ нещадно совершалась она, завися въ своей тяжести отъ произвола и расположенія *заплечнаго мастера* (палача).

Большею частью наказаніе кнутомъ назначается Уложеніемъ отдѣльно, какъ самостоятельное наказаніе; но иногда въ соединеніи съ болѣе или менѣе продолжительнымъ тюремнымъ заключеніемъ и ссылкой [2]). Въ соединеніи съ послѣднеи оно приближается къ понятію политической смерти въ настоящемъ смыслѣ, ибо виновнаго отправляли въ *вѣчную ссылку,* хотя законъ и не лишаетъ его еще всѣхъ правъ состоянія.

Наказаніе *батогами* (это были прутья толщиною въ палецъ; см. у Олеарія с. 273 и въ запискахъ Желябужскаго) считалось легчайшимъ, нежели наказаніе кнутомъ, ибо оно опредѣляется за меньшія преступленія, или хотя и за одни и тѣ же, но когда виновный познатнѣе («почестнѣе»). Въ Уложеніи оно также подраздѣляется: на *простое* и *нещадное* различіе, вѣроятно, заключается также въ числѣ ударовъ. Совершалось оно, по описанію современниковъ, слѣдующимъ образомъ: преступника клали на землю ничкомъ, обнаживъ ему спину до рубахи; два человѣка держали его одинъ за ноги, другой за голову, а третій (иногда и нѣсколько человѣкъ вмѣстѣ) билъ его по спинѣ прутьями до тѣхъ поръ, пока не останавливалъ его судья [3]).

C. Лишеніе свободы. Это наказаніе въ Уложеніи и въ послѣдующихъ узаконеніяхъ до Петра Великаго является въ слѣдующихъ формахъ: а) какъ ссылка, b) тюремное заключеніе и с) домовыи арестъ. Какъ наказаніе исключительное, разъ только встрѣчающееся въ Уложеніи, является отдача *въ холопство,* слѣдовательно совершенное лишеніе свободы.

Подъ именемъ *ссылки* въ обширномъ смыслѣ разумѣется 1)

---

1) Beschreibung der Muscowitischen und Persischen Reise 1656. стр. 273. Также у Кошихина стр. 34.

2) Нѣсколько разъ также за торговой казнью слѣдуетъ взысканіе денежныхъ пеней и даже полная конфискація.

3) Изслѣдованіе началъ Уголовнаго Права по Уложенію. Лоповскаго. 1847 г. стр. 102.

мѣстомъ, изъ котораго преступникъ, находясь подъ постояннымъ надзоромъ правительства, не можетъ ни выходить, ни выѣзжать; 3) ссылка въ собственномъ тѣсномъ смыслѣ, или поселеніе преступника въ извѣстной отдаленной области или провинціи.

Перваго изъ этихъ видовъ въ періодъ Уложенія мы вовсе невидимъ: существовавшее когда-то *выбитіе вонъ изъ земли* преступника (татя) давно уже вышло изъ употребленія; а изгнаніе изъ предѣловъ государства у насъ никогда не существовало.

2-й видъ встрѣчается въ нѣкоторыхъ частныхъ случаяхъ въ формѣ отсылки *въ монастырь на смиренье*, гдѣ преступникъ содержался или только подъ надзоромъ или даже и закованный (на цѣпи); или же въ формѣ *удаленія въ помѣстье или вотчину*, изъ котораго онъ безъ указу царскаго не могъ выѣхать. Уложеніе впрочемъ ни разу не упоминаетъ о подобныхъ наказаніяхъ [1]).

Ссылка въ тѣсномъ смыслѣ употреблялась, какъ извѣстно, уже въ періодъ Судебниковъ, хотя въ весьма немногихъ случаяхъ. Мѣстомъ ея были украйные города, а со времени завоеванія Сибири—эта послѣдняя область, по своему географическому положенію чрезвычайно удобная для подобнаго наказанія.

Въ періодъ Уложенія такая ссылка является уже весьма употребительнымъ и частымъ наказаніемъ. Мѣстомъ ея назначаются по прежнему главнымъ образомъ украйные города [2]). Но иногда никакого назначенія мѣста въ законѣ нѣтъ: — «*сослати куда государь укажетъ*» [3]).

Назначеніе города, въ который долженъ быть сосланъ преступникъ, зависѣло уже отъ опредѣленія суда или же самаго царя. Преступниковъ везли обыкновенно пристава, часто закованныхъ въ желѣза, чтобъ *съ дороги не утекли*. По прибытіи въ назначенное имъ мѣсто, они записывались *въ службу въ ка-*
изгнаніе преступника изъ извѣстнаго округа, волости, города, провинціи и государства; 2) ограниченіе жительства извѣстнымъ

1) Въ Уложеніи есть полицейское ограниченіе свободы — *отдача за пристова*, которая слѣдовала обыкновенно за какимъ-либо другимъ наказаніемъ, напр. кнутомъ.

2) Украиными городами называются вообще пограничные отдаленные города, а не одни малороссійскіе: такъ напр. Казань, Пермь и др.

3) Ул. X. стр. 198.

кую пригодятся, т. е. получали должности и занятія, къ какимъ оказывался кто способнымъ.

При отправленіи изъ Москвы имъ выдавались *письма* (свидѣтельства), что они выдержали тамъ наказаніе (отсидѣли въ тюрьмѣ или были биты кнутомъ.)

О ссылкѣ въ Сибирь Уложеніе упоминаетъ только разъ, когда предписываетъ ссылать на житье, на рѣку Лену тяглыхъ посадскихъ людей за то, что они для избѣжанія казенныхъ повинностей, закладывали себя кому-нибудь или называли себя чьими-нибудь крестьянами [1]). Но послѣ уложенія законодательство все чаще и чаще начинаетъ избирать это мѣсто для ссылки, перѣдко замѣняя этимъ другія, доселѣ употребляемыя наказанія.

Такъ въ 1679 г. постановлено правиломъ: «всѣхъ тѣхъ преступниковъ, которымъ слѣдуетъ по законамъ за ихъ преступленія отсѣкать руки и ноги, не чиня имъ этой казни, ссылать въ Сибирь на пашню съ женами и съ дѣтьми на вѣчное житье.» [2]) Иногда и смертная казнь замѣнялась ссылкой [3]).

Наказаніе это назначалось закономъ то какъ отдѣльное и самостоятельное («ссылать прямо на пашню»), то въ соединеніи съ другими наказаніями (и это б. чаще), причемъ оно является какъ бы послѣдствіемъ ихъ: Такъ воровъ и разбойниковъ наказывали сначала кнутомъ, рѣзали уши, потомъ заключали въ тюрьму на извѣстное число лѣтъ (2, 3, 4 года), послѣ чего уже ссылали въ украйные города или въ Сибирь. Ссылка является то *пожизненною* (на вѣчное житье), то *временною*, смотря по приговору государя и суда. Но ни въ томъ, ни въ другомъ случаѣ съ ней не соединялось необходимо лишеніе какихъ-либо правъ, исключая лишенія достоинства или званія (такъ напр. боярскаго званія) и отобранія у служилыхъ людей ихъ помѣстій и вотчинъ, которыя раздавались другимъ (или въ раздачу). Права семейственныя преступниковъ при этомъ нисколько не нарушались. Напротивъ ссылали не только съ женою и дѣтьми (хотя бы и совершенно невинными), но и вообще всю семью и съ домочадцами [4]).

---

1) Ул. XIX. стр. 16. 2) П. С. З. Т. II. № 772. 3) П. С. З. Т. I. № 365.— 1664 г; 4) «Да двѣ работницы, да братъ его родной.» П. С. З. Т I. № 552. 1673 г.

Законъ нашъ того времени, находясь подъ сильнымъ вліяніемъ религіознаго элемента, не смѣлъ, не рѣшался расторгать семейныхъ союзовъ, освященныхъ религіею и особенно брака, какъ священнаго таинства. Отсюда объясняется и слѣдующее постановленіе, на наши глаза очень странное: Если жена чья-нибудь должна быть за преступленіе сослана въ Сибирь, то не только мужа вмѣстѣ съ нею, но и ее самую не ссылали, а, вѣроятно, наказывали иначе (можетъ быть тѣлесно), ибо «за женино воровство мужей въ ссылку не ссылаютъ: а одну ее (Катерину) отъ мужа послать не довелось же» [1]).

За исключеніемъ недвижимыхъ, имущество ссыльныхъ, вѣроятно, также имъ оставлялось. Изъ животовъ (движимаго имущества) платились только *выти* истцамъ и должны были быть уплачены всѣ кабальные долги.

Положеніе преступниковъ на мѣстѣ ссылки подробно описано въ различныхъ царскихъ грамотахъ къ Сибирскимъ воеводамъ. Привезенные по назначенію въ одинъ изъ городовъ они заключаемы были въ тюрьму или острогъ, который стерегли большею частью стрѣльцы подъ надзоромъ 2-хъ цѣловальниковъ, выбиравшихся ежегодно изъ крестьянъ. По истеченіи извѣстнаго срока — ихъ или опредѣляли къ какой-либо службѣ, или поселяли на пашню: въ послѣднемъ случаѣ имъ давалась *земля и всякія угодья и ссуда на пропитанье.*

При этомъ они не освобождались отъ податей государственныхъ. Если ссыльный станетъ проситься въ какой-либо городъ или наняться на судахъ, то изъ приказной избы выдавалось ему письмо, чтобъ онъ, пріѣхавъ на который городъ, тѣмъ письмомъ очищался. Если жь кто изъ нихъ убѣжитъ изъ мѣста ссылки и совершитъ новое преступленіе, — «тѣхъ вѣшать и во страхъ инымъ съ висѣлицъ ихъ не снимать и вообще не наровить преступникамъ, чтобъ тѣмъ страхъ большей на такихъ злодѣевъ навесть и ихъ въ работѣ держать..» и такимъ отнюдь не для чего не спущать, вычтя имъ вину ихъ при многихъ людехъ, давъ имъ время по обычаю на покаянье, вершить казнью смертною, чтобъ отъ умноженья тѣхъ

---

1) П. С. З. Т. II. № 1266.— 1687 г.

ссыльныхъ воровства впредь не умножились и умножась гдѣ отъ нихъ какого бѣдства и добрымъ людямъ изгони и тѣсноты, также и иноземцемъ разоренья не учинилось.» Но съ ведущими себя хорошо ссыльными, какъ давнишними, такъ и новыми, должно обращаться какъ можно ласковѣе и снисходительнѣе, ободрять ихъ, заботиться объ нихъ и даже ставить ихъ надзирателями за другими [1]). Въ другомъ мѣстѣ [2]), царь предписываетъ: «а буде которымъ *опальнымъ* людемъ (такъ назывались всѣ наказанные) можно пашню пахать и тѣхъ людей строить въ пашню и пашню давать по разсмотрѣнью, чтобъ имъ сперва пашня завесть не въ тягость, а въ Москву и ни въ которые городы ихъ не отпускать ни которыми мѣрами: а буде они ни за какое дѣло приниматься не учнутъ и смотря бивъ, къ работѣ заставливать, чтобъ *празденъ и безъ дѣла не былъ* по своему разсмотрѣнію, и такимъ ворамъ отнюдь не спускать ни для чего... *чтобы къ благополучному состоянію людей всѣхъ привесть къ доброму и христіанскому благоугодному мірскому житію, и воровства всякія вначалѣ во всякомъ человѣкѣ истребить...* и т. д. [3])

Отсюда видно, что ссылка является уже наказаніемъ, имѣющимъ въ виду исправленіе преступника, содѣланіе его нравственно лучшимъ, безвреднымъ и для государства полезнымъ. Но такимъ она дѣлается уже подъ конецъ XVII вѣка, когда Петръ Великій въ законодательствѣ началъ приводить новыя идеи и начала Въ это же время установленъ былъ торжественный обрядъ, который совершался передъ наказаніемъ преступника, долженствовавшаго идти въ ссылку: его клали на плаху, *говорили смерть* (сказать смерть) и потомъ, по наказаніи кнутомъ, ссылали уже въ Сибирь.

Тюремное заключеніе. Какъ до Уложенія, такъ и въ немъ тюремное заключеніе употреблялось и какъ наказаніе и какъ мѣра охраненія. Какъ наказаніе, тюремное заключеніе было пожизненное и временное. Но Уложеніе пожизненнаго тюремнаго заключенія уже не знаетъ. Назначеніе срока временнаго заключенія въ нѣкоторыхъ случаяхъ опредѣляется самимъ закономъ, въ другихъ же предо-

1) А. И. Т. V. № 271 и 280. 2) Наказъ Тюменскому воеводѣ и др. 3) П. С. З. Т. III. № 1670.

ставляется суду или государю («на сколько государь укажетъ»). Какъ мѣра охраненія, заключеніе употребляется не только для подсудимыхъ, но и для виновныхъ въ извѣстныхъ преступленіяхъ. Въ 1-мъ случаѣ подсудимый подвергался заключенію, если не могъ представить порукъ на судъ. Тому же подвергались и тѣ, которые не могли представить порукъ, что впередъ не будутъ повторять учиненнаго ими преступленія.

Какъ наказаніе, тюремное заключеніе въ Уложеніи рѣдко назначается отдѣльно: большею частью оно соединяется или съ тѣлесными наказаніями или съ денежными штрафами.

Тюрьмы въ Москвѣ были въ вѣдѣніи Разбойнаго Приказа и строились на счетъ государевой казны. Цѣловальниками и сторожами въ нихъ были тяглые посадскіе черныхъ сотенъ и слободъ. Въ городахъ тюрьмы строились и цѣловальники и подьячіе и тюремные сторожа выбирались съ посадовъ и съ деревень всякаго чину людей: съ нихъ же собирались по раскладкѣ и деньги, нужныя на содержаніе тюремъ. Эти тюрьмы состояли въ вѣдѣніи губныхъ старостъ: имъ вмѣнялось въ обязанность часто осматривать тюрьмы, чтобы у сидѣльцевъ ничего не было, чѣмъ бы имъ изъ тюрьмы *вырѣзаться*. Заключеннымъ надѣвали на ноги *колодки* и *кандалы*, въ которыхъ и выводили ихъ какъ на государевы работы, т. е. на различныя постройки, починки и т. д. общественныхъ и казенныхъ зданій, дорогъ, мостовъ, такъ и для собиранія милостыни [1]).

Положеніе тюремъ, безъ сомнѣнія, было очень плохо: доказательствомъ тому служатъ съ одной стороны безпрестанные изъ нихъ побѣги, а съ другой непрестанныя жалобы тюремныхъ сидѣльцевъ почти на голодную смерть, которая часто имъ тамъ грозила, если милостыня собиралась худо.

Наконецъ лишеніе или ограниченіе свободы является по Уложенію въ формѣ *домоваго ареста*. — Не съѣзжать съ домовъ до

---

1) Заключенные содержались не на счетъ казны: кто имѣлъ родителей или родственниковъ, тотъ получалъ продовольствіе отъ нихъ; для продовольствованія же тѣхъ, которымъ не откуда было взять, посылали ежедневно по 2 человѣка со сторожами для собиранія по торгамъ и по дворамъ милостыни.

государева указу приказывалось боярамъ, не бывшимъ по наряду въ крестномъ ходу за государемъ, по спорамъ мѣстническимъ и вѣроятно еще въ нѣкоторыхъ случаяхъ, когда ослушниками являлись высшія лица.

Говоря вообще о наказаніяхъ лишеніемъ свободы, мы замѣтили, что сюда можно отнести *отдачу въ холопство,* разъ только встрѣчающуюся въ Уложеніи (X ст. 20): «Дѣтямъ боярскимъ запрещалось записываться къ кому-либо въ холопы, а если они это дѣлали, то ихъ по указу освобождали и заставляли служить государеву службу; но если они воровствомъ, не хотя государевой службы служити, учнутъ бити челомъ во иные во боярскіе дворы и всякихъ чиновъ людемъ, — *отдавати ихъ въ холопы* тѣмъ людемъ, у кого они прежде того въ холопствѣ были.» Но карательный характеръ такого закона еще сомнителенъ. Государство, желая направить этихъ людей къ полезной для себя дѣятельности, уничтожаетъ незаконную сдѣлку, но если они возобновляютъ ее съ другими лицами и тѣмъ показываютъ рѣшительное нежеланіе служить государству, то оно отступается отъ нихъ и возвращаетъ уже противъ ихъ желанія прежнимъ владѣльцамъ.

Г. Лишеніе чести. Въ числѣ благъ или правъ, принадлежащихъ человѣку и подлежащихъ лишенію или ограниченію въ формѣ наказанія, занимаетъ мѣсто и *честь.* Какъ извѣстно, понятіе чести имѣетъ не одинаковое значеніе, смотря потому, какъ и чрезъ кого проявляется она во внѣшней формѣ. Поэтому обыкновенно принимаютъ честь a) *общечеловѣческую,* которая состоитъ въ чувствѣ благоговѣйнаго уваженія къ высокой человѣческой природѣ и которая доступна каждому человѣку, какъ человѣку: она признается за каждымъ съ момента его рожденія; b) *гражданскую* или *политическую*, размѣры которой условливаются большею или меньшей годностью гражданина на пользу общую: сообразно съ этимъ и дается ему государствомъ то болѣе, то менѣе чести, т. е. различныхъ политическихъ и гражданскихъ правъ; c) *общественную*, которая дается человѣку тѣмъ классомъ, сословіемъ, кругомъ, къ которымъ онъ принадлежитъ по своему образу жизни, привычкамъ, убѣжденіямъ. Какъ чисто условная и произвольная — эта послѣдняя честь не обращаетъ никогда на себя вниманія законодателя: она имъ не признается. Современная

наука и современное законодательство одинаково согласны въ томъ, что только гражданская или политическая честь можетъ быть предметомъ наказанія: ее только можетъ ограничить, ея лишить законъ, ибо онъ самъ ее и создаетъ. Ни общечеловѣческая честь, которую законъ не можетъ ни создать, ни дать, ни общественная или сословная, не зависящая вовсе отъ какой-либо внѣшней власти, не могутъ подлежать наказанію. Несмотря на то однакожь и въ современныхъ намъ законодательствахъ сохраняется еще цѣлый рядъ наказаній, оскорбляющихъ общечеловѣческую честь; — тѣмъ болѣе это могло быть въ прежнее время, напр. въ періодъ Уложенія 1649 г. Дѣйствительно, въ Уложеніи и другихъ современныхъ ему общихъ и частныхъ узаконеніяхъ мы встрѣчаемъ такъ называемыя *обезчещивающія* наказанія. предметомъ ихъ служитъ не только честь политическая но и общечеловѣческая. Такъ въ Уложеніи часто повторяется, что за извѣстное преступленіе у виновнаго *отнимается честь*; напр. за преступленія при отправленіи правосудія у боярина, окольничаго и у думнаго человѣка [1]). Такое отнятіе чести есть не что иное, какъ лишеніе извѣстнаго достоинства, званія, пониженіе въ чинѣ: — «и за ту же твою вину указалъ государь отца твоего и братью твою и тебя написать по Новугороду» [2]). Для усиленія наказанія здѣсь не только самъ виновный понижается въ своемъ достоинствѣ, но и все его родство разжаловывается, такъ сказать, изъ гвардіи въ армію (изъ московскихъ дворянъ въ новгородскіе). Точно также *лишены были чести* Милославскіе за то, что утаили у себя въ домѣ заразу Царь вмѣсто смертной казни, до которой они довелись, велѣлъ *написать ихъ по московскому списку* (изъ бояръ въ простые дворяне [3]). Стольника Плещеева за вины его по отпуску хлѣбныхъ запасовъ написали также по московскому списку.

Къ наказаніямъ, упадающимъ на общечеловѣческую честь по Уложенію, можно отнести всѣ тѣлесныя наказанія, какъ членовредительныя, такъ и просто болѣзненныя, выговоры, выдачу

1) Ул. X. ст. 5. Такъ Голицыны (Кн. Василій Васильевичъ съ сыномъ) по суду были лишены чести (т. е. боярства) и сосланы въ ссылку. П. С. З. Т. III. № 1348.

2) П. С. З. Т. I. № 123 — 1654. 3) П. С. З. Т. I. № 168.

головою, написаніе вины и худыхъ качествъ преступника въ Розрядѣ.

Тѣлесныя наказанія по самой натурѣ своей поражаютъ честь, достоинство природы человѣка. Впрочемъ главная цѣль законодателя при назначеніи ихъ въ Уложеніи — не посрамленіе. Изрѣдка только эта послѣдняя цѣль проглядываетъ наружу. съ этою цѣлью напр. встрѣчаемъ въ Уложеніи — *«сказаніе вины при многихъ людяхъ»* [1]; за лжеприсягу бити кнутомъ на торгу 3 дня — *«чтобъ про то было вѣдомо многимъ людемъ, за что ему такое наказанье указано учинити»* [2].

Выговоръ состоялъ въ объявленіи виновному, что онъ *учинилъ не гораздо*, и дѣлался или судомъ или посланнымъ отъ государя лицомъ (такъ дѣлаемъ былъ выговоръ воеводамъ).

Выдача головою назначалась за высшія степени обиды (за оскорбленіе словомъ патріарха боярами, окольничими и думными людьми) и за нарушеніе мѣстническихъ счетовъ, не допускавшихъ по своей необыкновенной важности для лица денежной расплаты, платежа безчестья. Обрядъ выдачи головою по преимуществу направленъ былъ къ оскорбленію и униженію чувства чести, самолюбія виновнаго. Онъ описанъ Кошихинымъ (сс. 34 и 35), истца или отвѣтчика, обвиненнаго по суду, приводили на дворъ его соперника приставы въ сопровожденіи дьяка или же подъячаго. На нижнемъ крыльцѣ онъ долженъ былъ ожидать прихода оправданнаго; когда тотъ выходилъ на крыльцо, дьякъ или подъячій говорилъ, что великій государь указалъ, а бояре приговорили такого-то выдать ему головой. Бояринъ благодарилъ *за царское жалованье*, отпускалъ соперника, довольствуясь его униженіемъ и при этомъ одарялъ дьяка или подъячаго, а на другой день ѣздилъ самъ къ царю благодарить за его жалованье.

Послѣдній видъ подобныхъ наказаній заключался въ томъ, что, по наказаніи преступника тѣлесно или же по отнятіи чести (въ тогдашнемъ смыслѣ), записывали преступленіе въ розрядную книгу на вѣчное безчестіе и посрамленіе съ прописаніемъ даже худыхъ качествъ

---

1) Ул. VII. ст. 16. 2) Ул. XI. ст. 27.

виновнаго. Такъ въ приговорѣ князю Кропоткину, осужденному на отнятіе чести за взятки—сказано: «да въ розрядѣ твое воровство указалъ государь записать въ книгу, *что ты воръ и посульникъ.*» Въ дѣлѣ Плещеева, — по наказаніи его велѣно прописать тутъ же худыя его качества: «*вѣчный клятвопреступникъ и ябедникъ и бездушникъ* и *клеветникъ*» [1]).

Послѣдствіемъ такого наказанія было иногда лишеніе всеобщаго довѣрія и даже права суда. Такъ за лжеприсягу били кнутомъ, потомъ сажали въ тюрьму на годъ *и впредь ему (преступнику) ни въ чемъ не вѣрить и ни въ какихъ дѣлахъ ни на кого суда не давать.*»

Къ числу обезчещивающихъ наказаній можно отнести также и *зарытіе тѣла въ особомъ отъ общаго кладбища мѣстѣ.* Такія мѣста назывались *скудельницами.* Изъ наказа патріарха Адріана поповскимъ старостамъ видно, что при *убогомъ* домѣ хоронились тѣла разбойниковъ, покаявшихся передъ смертью, всѣхъ самоубійцъ, — и всѣхъ умершихъ въ *государевой опалѣ.* Эти скудельницы были слѣдовательно *опальными кладбищами.* Они уничтожены вмѣстѣ съ смертною казнью въ 1753 г. [1]).

Е. *Имущественныя наказанія.* Мы видѣли, что въ обоихъ Судебникахъ, несмотря на то, что уже новая система наказаніи сдѣлалась вполнѣ преобладающею, старый взглядъ и старая система окуповъ денежныхъ замѣтно сохранилась. Слѣды ея, хотя и въ гораздо меньшихъ размѣрахъ, сохранились и въ Уложеніи. И здѣсь все еще нѣкоторыя преступленія, по нашимъ понятіямъ заслуживающія наказаніе личное, оплачиваются только деньгами. Такъ укрывательство разбойниковъ наказывается только *пеней* и платежомъ *вытей* [3]). Принимавшіе къ себѣ на сохраненіе и продававшіе завѣдомо разбойную рухлядь, подвергаются только взысканію вытей въ пользу истцовъ, послѣ чего отдаются на чистыя поруки съ записью [4]). Всякаго рода оскорбленія какъ словесныя, такъ и реальныя, даже раны и увѣчья оплачиваются по преимуществу деньгами подъ названіемъ *безчестья*

---

1) П. С. З. Т. I. №№ 123 и 170. 2) Описаніе города Шуи. Борисовымъ. 1851 г. стр. 87. 3) Ул. XXI. ст. 62. 4) Ул. XXI. ст. 64.

простаго, двойнаго и тройнаго: хотя, правда, въ случаяхъ болѣе важныхъ мы видимъ здѣсь личныя наказанія.

Кромѣ *безчестья*, которое всегда платится истцу, слѣдовательно не имѣетъ и характера наказанія, денежныя взысканія по Уложенію являются въ формѣ *пеней, заповѣдей* и *полнаго отобранія всего имущества* (конфискація).

Пенею называется денежный штрафъ, большею частью неопредѣленный, за нарушеніе какихъ-либо предписаній, за неисполненіе какихъ-либо обязанностей. Въ случаѣ невозможности взысканія ея, она замѣняется также неопредѣленнымъ наказаніемъ, что государь укажетъ.

Заповѣдью называется опредѣленный денежный штрафъ: такъ наприм. взыскивается заповѣдь (полтина) съ тѣхъ, которые, имѣя возможность поймать грабителей и татей, этого не сдѣлаютъ.

Заповѣдь взыскивается также въ случаѣ исполненія кѣмъ-либо своихъ угрозъ — по записи: половина условленнаго штрафа идетъ въ этомъ случаѣ въ казну, а другая половина къ пострадавшимъ.

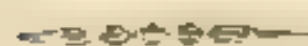
Конфискація. Она соединяется въ Уложеніи большею частью со смертной казнью и ссылкой, — и никогда отдѣльно не употребляется. Простирается она иногда на цѣлое имѣніе, иногда на какую-либо часть (напр. на одни животы) [1].

Кромѣ всѣхъ этихъ наказаній въ Уложеніи существуютъ еще особыя — по преступленіямъ должностей, состоящія въ выговорахъ, отрѣшеніи отъ должности и т. д.

Такимъ образомъ разсмотрѣвши систему наказаній, дѣйствовавшую у насъ въ періодъ Уложенія 1649 г., мы повторимъ то же, что сказали прежде: система эта представляется довольно полною и довольно (по времени) опредѣленною... Идея наказанія если не приняла окончательно, то по крайней мѣрѣ готова принять характеръ *возмездія формальнаго*, т. е. такаго зла, которое не внѣшнимъ только и матеріяльнымъ образомъ должно быть равно злу преступленія, а тою и другой стороной, т. е. какъ внѣшней, такъ и внутренней одинаково: наказаніе съ этой точки зрѣнія въ

1) Въ какихъ случаяхъ она назначается и въ какомъ объемѣ — см. Ляновскаго Изслѣдованіе началъ Уголовнаго Права. стр. 108.

своемъ характерѣ, свойствахъ и цѣли, должно сообразоваться съ характеромъ и свойствомъ по преимуществу преступной воли. Въ законодательствѣ Петра В. мы рѣшительно замѣчаемъ, что не мстить только хочетъ законъ преступнику, но наказаніемъ направить его на путь истинный, пріученіемъ къ труду — исправить его [1].



1) Исторія наказаній, по крайней-мѣрѣ Уголовныхъ, съ Петра В. весьма обстоятально изложена въ приведенной уже разъ нами Рѣчи г. *Максимовича.*

РАЗВИТІЕ ИДЕИ ПРЕСТУПЛЕНІЯ ВЪ ДРЕВНЕМЪ РУССКОМЪ ПРАВѢ.

Мы прослѣдили въ исторіи нашего древняго законодательства развитіе идеи наказанія юридическаго; — мы видѣли, что это развитіе совершалось логически правильно, проходя извѣстныя формы, смѣняемыя одна другою въ силу закона общественнаго прогресса. Теперь мы должны перейти къ другому основному понятію уголовнаго права, понятію, безъ котораго не мыслимо наказаніе, — къ *преступленію*.

Мы уже объяснили прежде причину такого порядка въ нашемъ изложеніи. Еще разъ здѣсь повторяемъ, что если въ догматическомъ изложеніи ученіе о преступленіи должно предшествовать ученію о наказаніи, ибо бытіе послѣдняго предполагается первымъ (nulla poena sine crimine), то при историческомъ изслѣдованіи такой порядокъ долженъ быть извращенъ по необходимости: значеніе преступленія въ данную эпоху развитія права можно опредѣлить точно только по господствующей въ эту эпоху точкѣ зрѣнія на наказаніе, по господствующей системѣ наказаній. Такимъ образомъ обозначивши законы историческаго развитія идеи наказанія, мы уже легче и яснѣе уразумѣемъ и развитіе идеи преступленія, которая не имѣетъ во внѣшнемъ своемъ проявленіи въ законодательствѣ тѣхъ яркихъ и выпуклыхъ формъ, какъ наказаніе, — иначе сказать, въ историческомъ движеніи этой идеи

мы не можемъ указать такъ опредѣлительно того характера, значенія, какое воспринимаетъ она въ извѣстный періодъ развитія права, того воззрѣнія, какое имѣетъ на преступленіе и законодательство и общество въ этотъ періодъ. — Въ силу вышесказаннаго мы и не можемъ въ послѣдующемъ изложеніи нашемъ, — преслѣдуя развитіе идеи преступленія въ древнемъ нашемъ правѣ, дробить изложеніе на какіе-либо отдѣлы и части, какъ дѣлали мы это въ предъидущей части нашего изслѣдованія. Ибо идея преступленія, — развиваясь и опредѣляясь постепенно все точнѣе и точнѣе въ сознаніи народа и законодателя, — все болѣе и болѣе приближаясь къ истинному своему значенію вмѣстѣ съ общимъ развитіемъ народной жизни, не отливается въ ту или другую эпоху своего развитія ни въ какую опредѣленную, такъ сказать, видимую форму, въ какую отливается, какъ мы видѣли, идея наказанія въ разные періоды своего развитія. — Мы должны слѣдовательно, не раздѣляя ни на какіе періоды и отдѣлы, слѣдить движеніе и развитіе этой идеи по всѣмъ законодательнымъ и не законодательнымъ памятникамъ, начиная съ самыхъ древнихъ и постепенно доходя до законодательства конца 17-го вѣка, которымъ и заканчиваемъ вообще наше изслѣдованіе.

У всѣхъ народовъ, слѣдовательно и у народа Русскаго, по непреложному закону историческаго развитія, право, правовый (юридическій) порядокъ начинается съ одного исходнаго пункта — съ частной, индивидуальной, такъ сказать, сферы. Общество не вдругъ выливается въ форму государства, до того оно живетъ въ другихъ формахъ, болѣе бѣдныхъ.

Первоначальнѣйшая форма общества есть патріархальный союзъ, основанный на родовомъ началѣ: его существованіе относится къ доисторическимъ временамъ. Исторія, если и застаетъ его, то уже въ разложеніи, ибо, собственно говоря, исторія, т. е. движеніе жизни народной впередъ, можетъ начаться только тогда, когда индивидъ, частное лице начинаетъ высвобождаться изъ-подъ гнета этой нравственно-юридической единицы, которую мы называемъ *родомъ*. Но разложеніе родоваго быта не ведетъ за собою совершенное разъединеніе,

разобщеніе отдѣльныхъ личностей, въ немъ прежде покоившихся, ибо такое хаотическое, безпорядочное состояніе не мыслимо: общественное развитіе въ самомъ началѣ бы заглохло отъ такого неограниченнаго разброда лицъ, ни къ чему и ни къ кому не прикрѣпившихся. Русская исторія также не знаетъ такого состоянія. Она знаетъ *родовый* бытъ, еще замѣтный для глаза историка на самой зарѣ ея, и потомъ знаетъ *общинный* бытъ, въ которомъ каждое частное лицо, не будучи уже такъ безгранично поглощено родовою связью, чувствуя, такъ сказать, свою единичность, въ то же время прикрѣпляется какъ бы свободно къ извѣстному союзу лицъ, къ извѣстной *общинѣ*.

Эти общины по самой натурѣ своей у всѣхъ народовъ, слѣдов. и у насъ, держатся на началѣ взаимнаго поручительства, взаимной защиты и въ то же время отвѣтственности всѣхъ за одного.

Но ни родовой бытъ, ни общинный не представляютъ еще возможности развиться тому единству общихъ интересовъ народа, тому сознанію, что каждый членъ извѣстнаго народа есть живая единица цѣлаго, — которое есть исключительное достояніе государственнаго порядка вещей. Оттого до тѣхъ поръ, пока не развился этотъ порядокъ, пока общество живетъ родами или отдѣльными общинами безъ яснаго сознанія своего органическаго единства, своей цѣлости—всякое человѣческое дѣйствіе, носящее въ себѣ характеръ зла, вреда, причиняемаго одному или даже нѣсколькимъ лицамъ, разсматривается исключительно съ частной точки зрѣнія, какъ зло, какъ вредъ только частный, *обида, соромъ*, нанесенный однимъ лицомъ другому, какъ *вина* частнаго человѣка передъ частнымъ, которая требуетъ *исправы* только частной—со стороны лица непосредственно обиженнаго, или тѣхъ, которые состоятъ съ нимъ въ самой близкой связи. Итакъ въ начальный періодъ общественнаго развитія идея преступленія является подъ формой частнаго *правонарушенія*, которое и ведетъ за собою послѣдствіе также частное: — или *месть* обиженнаго или *денежный выкупъ* въ удовлетвореніе отказывающагося отъ мести истца. Такой взглядъ въ нашей исторіи продолжается весьма долго, и чрезвычайно медленно, — также медленно, какъ развивается и самое государственное начало, уступаетъ онъ мѣсто новому. Когда

же общество образуется въ форму государства, тогда и преступленіемъ считается всякое дѣйствіе, оскорбляющее государство; а такъ какъ интересъ частнаго лица также для государства дорогъ, какъ и собственный его интересъ, ибо это интересъ его живаго члена, то и частное правонарушеніе объявляется преступленіемъ, оскорбляющимъ государство. Верховная власть, являющаяся истиннымъ фокусомъ государства, всею мощію вооружается противъ всякаго самоуправства, какъ противорѣчія государственному порядку.

Но изгоняя и исключая самоуправство, самосудъ, она должна замѣнить его новымъ средствомъ защиты для частныхъ лицъ. Такое средство предлагаетъ она въ себѣ. Она преслѣдуетъ преступленія частныя, опредѣляя ихъ и назначая наказанія, какъ необходимое воздаяніе за преступленіе, и при томъ не въ интересѣ только обиженнаго, но всего общественнаго союза.

Вмѣстѣ съ установленіемъ *общественнаго* или государственнаго значенія преступленія, паралельно идетъ и постепеное уясненіе внутренняго его значенія, опредѣленіе истинной его натуры.

Преступленіемъ по нашему пониманію называется не только всякое внѣшнее, нарушающее чье-либо право или вообще общественную правду дѣйствіе человѣка (дѣйствіе противузаконное), но и *свободное* дѣйствіе, т. е. такое, которое вполнѣ принадлежитъ человѣку, есть продуктъ свободной дѣятельности его духа или воли. Только тогда преступленіе, по нашему теперешнему убѣжденію, и наказывается, вмѣняется совершившему его, когда оно вытекаетъ изъ его свободной воли, обусловливается его произволомъ (дѣлать добро или зло). Если же извѣстное дѣйствіе не имѣетъ такого характера, — оно и не вмѣняется человѣку, какъ будто произведенное не имъ, а только механическими силами его природы. Но чтобы дойти до такого пониманія преступныхъ дѣйствій, нужно, чтобы и общество и законодатель ясно сознали и уразумѣли характеръ двойственной природы человѣка, постоянное взаимодѣйствіе въ немъ тѣла на душу и обратно.

Потому-то на первыхъ порахъ юридической жизни народа, въ первые періоды его развитія мы замѣчаемъ вездѣ одинакій образъ пониманія преступныхъ дѣйствій и притомъ прямо противуположный нашему. Дѣйствіемъ, достойнымъ возмездія (реакціи со стороны лица пострадавшаго) считается всякое нарушеніе или

оскорбленіе личности другаго или его имущества, какимъ бы образомъ оно ни было совершено свободно или не свободно, умышленно или неумышленно, — и при томъ все равно кѣмъ: — человѣкомъ ли совершенно зрѣлымъ, или же малолѣтнимъ, разумнымъ или безумнымъ. При томъ только тогда дѣйствіе это влечетъ за собою возмездіе (месть, денежную расплату), когда оно произвело извѣстное нарушеніе личности или имущества другаго, когда совершился тотъ или другой видимый вредъ: дѣйствіе же, не оставившее по себѣ никакого слѣда, не ведетъ за собою и никакого возмездія. И такой взглядъ, такое пониманіе совершенно естественны въ первобытномъ, неразвитомъ гражданственностію человѣкѣ, въ обществѣ, которое не сложилось еще въ твердый государственный союзъ. Въ лицѣ, причиняющемъ своимъ дѣйствіемъ вредъ матеріальный или оскорбленіе, такой человѣкъ и такое общество, въ пылу страсти, негодованія, которое такъ легко вспыхиваетъ въ натурахъ неразвитыхъ, видятъ только причину своей *обиды, своего сорома* и стремятся тотчасъ, безъ всякаго обсужденія, къ искорененію ея или покрайней мѣрѣ принуждають обидчика къ сдѣлкѣ, унижающей его самого, къ выкупу себя деньгами, къ платежу за обиду.

До того, хотѣлъ-ли обидчикъ обидѣть, нарушая права его на имущество — не развитому человѣку и дѣла нѣтъ: съ него достаточно, что извѣстнымъ дѣйствіемъ онъ обиженъ, что имуществу его или ему самому причиненъ матеріальный вредъ. — Онъ считаетъ обязанностью отплатить причинѣ своего безчестья или вреда, имъ понесеннаго. Мѣтко сравниваетъ въ этомъ отношеніи — столько извѣстный изслѣдователь древне-германскаго уголовнаго права Вильда (Strafrecht. der Germ. S. 149) — грубаго, первобытнаго человѣка съ младенцемъ. «Грубый, первобытный человѣкъ въ природѣ, какъ и въ богахъ своихъ видитъ существа, какъ бы равныя себѣ и вводитъ ихъ въ сферу своей дѣятельности. Мечъ, находящійся въ рукахъ другаго мужа, который причиняетъ ему вредъ, ровъ, въ который онъ падаетъ, все представляется ему какъ бы живымъ, вредоноснымъ существомъ. И въ самомъ дѣлѣ бьетъ же серьезно младенецъ *злой* столъ, объ который онъ ушибся, — такъ и первобытный человѣкъ съ негодованіемъ бросаетъ въ сторону камень, объ который онъ ударился: — онъ видитъ въ немъ причину вреда и мститъ ей.»

Мало по малу однакожъ получая способность яснѣе вглядываться въ окружающій его міръ и въ причины явленій, его окружающихъ, человѣкъ вмѣстѣ съ тѣмъ ясно начинаетъ сознавать и различіе между дѣйствіями — сначала только между *умышленными* и *случайными*. Въ послѣднихъ видитъ онъ только волю Божью, судьбу, и неставитъ ихъ въ вину тому, кто былъ виновникомъ ихъ совершенія. Но различныя формы умышленныхъ дѣйствій и вообще многоразличное направленіе даже свободной воли, производящей дѣйствія—не скоро дѣлаются извѣстными и понятными и законодателю, и народу. Только на довольно уже высокой степени его развитія, законодательство начинаетъ понимать ясно это различіе. Здѣсь можно замѣтить, что какъ въ исторіи государствъ западной Европы, такъ и въ нашей, на развитіе и уясненіе настоящаго понятія о преступленіи и о вмѣненіи человѣку его дѣйствій на основаніи его нравственной свободы — имѣла сильное вліяніе церковь своими понятіями и своемъ ученіемъ. Мы должны съ благодарностью вспоминать то, что сдѣлала церковь вообще на пользу народнаго и общественная развитія: — въ отношеніи къ уголовномъ праву — она вытѣснила понятіе о наказаніи, какъ мести и расплачиваніи, стремилась всегда ограничивать и уничтожать всякое самоуправство, много содѣйствовала къ установленію мысли объ уголовно-судебной власти государства: въ отношеніи къ вмѣненію — она замѣнила взглядъ объективный на преступленіе субъективнымъ, когда, разумѣется, общество и законодательство выросли до этого новаго взгляда.

Послѣ этого общаго взгляда на постепенный логическій ходъ въ развитіи понятія о преступленіи мы постараемся фактами исторіи нашего права доказать дѣйствительность такого хода. Мы и здѣсь, какъ прежде, начнемъ съ древнѣйшаго источника нашего уголовнаго права, *съ* Русской Правды [1]). «Здѣсь-то, по словамъ Эверса (с. 337), преимущественно надлежитъ искать настоящаго начала всему положительному праву, — здѣсь наипаче

---

1) Какъ и въ предъидущемъ изложеніи мы на столько обращаемъ вниманія на договоры съ Греками, на сколько находимъ въ нихъ подтвержденія положеніямъ Правды, ибо въ ней мы видимъ безъ измѣненія, тѣ начала, тѣ понятія, которыя выработались въ формѣ обычаевъ среди древняго русскаго общества, мы видимъ въ ней чисто народное право.

должно открываться постепенное развитіе его изъ первоначальныхъ отношеній, предшествующихъ образованію всякаго государственнаго союза.»

Извѣстно, что этотъ первый сборникъ нашихъ древнихъ юридическихъ обычаевъ [1]), какъ и у всѣхъ народовъ ихъ первые законники (закон. книги), указываетъ на ту степень развитія Уголовнаго Права, *когда оно неразличается еще ни чѣмъ отъ гражданскаго, когда преступленіями считаются главнымъ образомъ, если не исключительно, нарушенія правъ частныхъ лицъ.* «Здѣсь, говоритъ справедливо Эверсъ (стр. 345), все является въ образѣ *оскорбленія, обиды.* Только и рѣчи, что объ обидахъ. Преступленіе, обязанность, право первоначально выражаютъ одно и то же отношеніе, или лучше, составляютъ одно и то же понятіе, только въ различныхъ отношеніяхъ»... «Это видимъ мы тамъ, гдѣ говорится о правѣ собственности. Преступленія противъ этого права и простые гражданскіе иски нисколько другъ отъ друга не отличаются: о воровствѣ (въ древнѣйшей Правдѣ) ни мало не упоминается въ видѣ особаго преступленія, а тѣмъ еще менѣе о грабежѣ. Всѣ споры по праву собственности окончательно возводятся къ сему простому вопросу: тотъ, въ лицѣ коего я теряю мою собственность, взялъ или не взялъ ее? Ибо не иначе, какъ чрезъ *взятіе,* она могла противузаконнымъ образомъ поступить въ его владѣніе: все равно, онъ ли самъ захватилъ вещь, или уже черезъ другаго кого она ему досталась. Мое всегда остается моимъ, слѣдовательно я всегда имѣю право взять назадъ мою собственность, т. е. въ первоначальномъ состояніи общества я беру ее въ глазахъ всѣхъ точно такъ же какъ въ естественномъ состояніи владѣлецъ прямо, безъ большихъ околичностей, беретъ назадъ свою собственность. И тотъ, кто дѣйствительно взялъ мою вещь, долженъ мнѣ сверхъ того заплатить вознагражденіе за обиду, тѣмъ причиненную. Здравый естественный смыслъ при семъ еще нисколько не пускается въ запутанные вопросы. Взятіе всегда одно и то же, какимъ бы обра-

1) Мы и здѣсь должны отличать правду Ярослава (изъ 17 статей) или древнѣйшую отъ позднѣйшихъ дополненій и прибавленій, сдѣланные его сыновьями и преемниками.

зомъ и при какихъ бы обстоятельствахъ оно ни произошло: во всякомъ случаѣ оскорбленный д. б. удовлетворенъ — прежде посредствомъ мести, а потомъ установленнымъ въ законѣ вознагражденіемъ... Это вознагражденіе, этотъ штрафъ полагается одинаково за всѣ роды взятія, за воровство, неплатежъ долга [1]), удержанія порученнаго на сохраненіе имущества и т. д.» То же самое и во всѣхъ личныхъ правонарушеніяхъ.

Такимъ образомъ какъ въ древнѣйшей Рус. Правдѣ, такъ и въ позднѣйшихъ ея редакціяхъ, мы видимъ одинъ и тотъ же характеръ дѣйствій преступныхъ, — это обиды, оскорбленія частнаго человѣка въ его личности или имуществѣ, которыя преслѣдуетъ самъ обиженный по Ярославовой Правдѣ еще путемъ самоуправства вполнѣ законнаго, а въ послѣдующемъ законодательствѣ путемъ гражданскаго иска — о вознагражденіи. Общество, или представитель и охранитель его интересовъ, князь, только тогда вступается въ дѣло, только тогда даетъ свою помощь, когда обиженный или истецъ обратится къ нему; — въ противномъ случаѣ онъ бездѣйствуетъ, ибо не сознаетъ еще ни онъ, ни общество того, что нарушеніе правъ частнаго человѣка столько же важно для послѣдняго, какъ и для всего общественнаго союза. Даже въ случаѣ важнѣйшихъ правонарушеній судъ и законное взысканіе имѣютъ мѣсто только тогда, когда есть на лицо истецъ, требующій помощи, а нѣтъ его — нѣтъ и никакихъ послѣдствій: преступленіе не обращаетъ на себя, независимо отъ частнаго интереса, имъ оскорбленнаго, ничьего вниманія. Это подтверждается слѣдующей статьей Правды: «*а по костехъ и по мертвеци не платить верви, а же имени не вѣдають, ни знають его*» (ст. 15 спис. Троицк.), т. е. если найдено будетъ мертвое тѣло, неизвѣстно кому принадлежащее и не имѣющее себѣ истца въ лицѣ какого-либо родственника, то за него вервь и не платитъ ничего — ибо и платитъ некому. Убійство, какъ и всякая другая обида, требуетъ иска со стороны кого-либо, чтобы власть обще-

1) «Аже кто взыщетъ кунъ на друзѣ, а онъ ся начнеть запирати, то оже навь выведеть послуси, то тѣ пойдуть на роту, а онъ возметь свои куны, за неже не далъ ему кунъ за много лѣтъ, то платити ему за обиду 3 гривны.»

ственная могла дать судъ. Однимъ словомъ безъ истца—нѣтъ и суда — коренное начало гражданскаго процесса.

Но безъ всякаго сомнѣнія и въ этотъ древній періодъ общественнаго развитія могли быть и дѣйствительно совершались за частую такія дѣйствія, которыя прямо и непосредственно нарушали покой и миръ цѣлаго общества или по крайней мѣрѣ оскорбляли права князя, представителя общества, — слѣдовательно дѣйствія, составляющія по нашему, содержаніе такъ называемыхъ *публичныхъ преступленій*. Здѣсь истцемъ естественно должно было выступать самое общество или самъ князь, не дожидаясь никакого частнаго иска противъ преступника, — и карать виновнаго въ нарушеніи земскаго міра. Но такое представленіе чисто юридическое о такихъ дѣйствіяхъ нейдетъ къ тому времени. Древнее право, говоритъ Рейцъ (см. *Опытъ* его, стр. 190), вовсе не знаетъ публичныхъ преступленій и потому не упоминаетъ объ нихъ. Слѣдовательно случаи подобнаго рода, дѣйствія, о которыхъ мы упомянули, вовсе не вызывали сколько-нибудь правомѣрную реакцію состороны цѣлаго союза или главы его: они совершенно предоставлялись на волю князя, оскорбленнаго въ своихъ правахъ или общины, покои которой былъ непосредственно нарушенъ,—и тѣ казнили своихъ враговъ произвольно не на основаніи какого-либо права, а по чувству личной мести, въ нихъ возбужденной. Потому и казни эти были столько же неопредѣленны и разнообразны въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ, какъ неопредѣленно и разнообразно по своему проявленію природное, ни чѣмъ не сдерживаемое чувство мести. Таково воззрѣніе на преступленіе русскаго права во весь продолжительный періодъ Русской Правды, воззрѣніе совершенно естественно вытекающее изъ юридическихъ понятій того времени и всего юридическаго быта, еще такъ близкаго къ состоянію первоначальной, *непосредственной* жизни народа.

Такое же значеніе совершенно частное, такъ сказать, гражданское, имѣетъ преступленіе и въ другихъ какъ современныхъ Русской Правдѣ, такъ и послѣдующихъ за ней юридическихъ памятникахъ до XV стол., до періода Судебниковъ, когда хоть и слабо, но пробивается наружу новый взглядъ, новое пониманіе. Такъ въ договорѣ смоленскаго князя съ Ригой и Готскимъ берегомъ всякое правонарушеніе есть дѣло чисто частное, преслѣдуемое и облагаемое извѣстнымъ взысканіемъ только по иску

обиженнаго. Какъ преступленіе есть личное дѣло истца, такъ и взысканіе почти во всѣхъ случаяхъ поступаетъ только въ его пользу. Договоръ узаконяетъ даже первобытное право за обиженнымъ — держать въ случаѣ поимки обидчика въ своей власти на рабскомъ положеніи и дѣлать съ нимъ, что захочетъ. «*Который Русинъ, или Латинескый имьть татя, надъ тьмь єму вьля, камь єго хочеть, тамь дьжеть.*» (Собр. Г. Г. и Д. т. II. № 1.) Такое же заключеніе можно сдѣлать и о Договорѣ Новгорода съ Готландцами и Нѣмцами (Кар. т. III. Прим. 244.).

Въ Двинской грамотѣ 1398 и Псковской Судной Грамотѣ господствующая точка зрѣнія на преступленія та же—частная, гражданская: преслѣдованіе его поставляется всегда въ зависимость отъ истца, хочетъ онъ, можетъ отыскивать себѣ удовлетвореніе посредствомъ суда, не хочетъ этого, можетъ оставить преступника въ покоѣ или помириться съ нимъ («въ томъ пени нѣтъ»). А въ слѣдствіе такого взгляда и система наказаній, какъ мы уже видѣли, здѣсь чисто гражданская, — денежная: пени за большую часть преступленій и притомъ въ Псковской грамотѣ въ самомъ незначительномъ количествѣ въ пользу власти общественной, охраняющей земскій миръ.

Но если уже въ Русской Правдѣ, по крайней мѣрѣ позднѣйшей, мы встрѣчаемся съ зародышами новаго взгляда, съ новымъ воззрѣніемъ на преступленіе и наказаніе (въ тѣхъ статьяхъ, гдѣ за убійство въ разбоѣ, зажигательство и коневую татьбу назначается потокъ и разграбленіе), — то тѣмъ болѣе надежды намъ встрѣтить такой новый взглядъ въ памятникахъ, принадлежащихъ по времени гораздо позднѣйшей эпохѣ, близкой ко временамъ Судебниковъ: въ Псковской и Двинской грамотахъ. И въ самомъ дѣлѣ нѣсколько преступныхъ дѣйствій или по общественному своему характеру (какъ заключающія въ себѣ нарушеніе общественныхъ правъ) или по той опасности, которая грозитъ отъ нихъ всѣмъ и каждому, изъяты здѣсь изъ общаго порядка, отчислены къ неоплатимымъ винамъ, какъ такія, за которыя уже нельзя разсчитаться деньгами въ пользу истца или князя, а должно поплатиться своею личностію. Къ такимъ преступленіямъ отнесены въ Псковской Судной грамотѣ: *измѣна*, *зажигательство* и *тяж-*

кое воровство (татьба, кромская коневая [1]) и простая [2]), въ 3-й разъ совершенная). «*А кромскому татю и коневому и перевѣтнику и зажигальнику, тѣмъ живота не дати. Чтобы и на посадѣ покрадется, ино дважды е пожаловати, а изличивъ, казнити по его винѣ, и въ третій разъ изличивъ, живота ему не дати, какъ кромскому татю.*» — Мы имѣли уже случай прежде замѣчать, что кара уголовнаго наказанія въ древнихъ законахъ всѣхъ народовъ упадаетъ прежде всего на преступленія противъ собственности. По счастливому выраженію одного изъ германскихъ историко-юристовъ, въ начальный періодъ развитія народа индивидуальная собственность, едва только образовавшаяся, цѣнится такъ высоко, въ такой тѣсной связи находится съ личностью обладателя, что составляетъ какъ бы плоть и кровь его, а потому естественно, что нарушеніе или лишеніе этого права часто ведетъ за собою по закону строгое личное наказаніе (смертную казнь или тѣлесное наказаніе), тогда какъ еще *убійство*, тягчайшее изъ личныхъ преступленій, окупается денежной платой. Это общее правило совершенно подтверждается Псковской Судной Грамотой, въ которой душегубство и притомъ не только простое, но и родственное все еще оплачивается, какъ мы видѣли выше, деньгами, а преступленія, нарушающія право собственности, караются уголовнымъ, личнымъ наказаніемъ.

---

1) Подъ кромской татьбой безъ сомнѣнія должно разумѣть похищеніе общественной собственности, хранящейся въ Крому (кремлѣ, серединѣ города). Изъ Псковской Лѣтоп. (подъ 1509 г.) мы имѣемъ одинъ частный фактъ подобнаго преступленія. «На масленой недѣли поимали пономаря троицкаго Ивана, а онъ изъ ларевъ деньги ималъ 400 рублевъ и на Вѣчи казнили его кнутьемъ и онъ сказался и посадили его на крѣпость и по Троицынѣ дни на Великой рѣкѣ *огнемъ сожгли* его. Здѣсь же подъ 1496 г. мы видимъ примѣръ сожженія за живо преступника, уличеннаго въ зажигательствѣ: «*изымаша его на Крому* и *сожгоша*.»

2) Мы уже имѣли случай замѣтить, что коневый тать, который по Рус. Правдѣ выдается князю на потокъ, есть похититель чужаго имущества, совершающій свое похищенія на конѣ. Можетъ быть даже еще тѣснѣе можно принять значеніе этого выраженія: — это похититель людей для продажи ихъ въ неволю, въ рабство, ибо при переводѣ этого выраженія изъ П. С. Гр. въ Судебникѣ Ивана III дьякомъ Гусевымъ вмѣсто *коневая татьба* поставлено *головная*. А извѣстно, что такое по Судебнику головный тать. Принявши такое значеніе — мы легко себѣ объяснимъ и причину такого ранняго и строгаго и слѣдованія подобнаго рода дѣйствій.

NB: Странно, что въ числѣ тяжкихъ преступленій, влекущихъ въ Псков. грамотѣ за собои уже уголовное наказаніе, мы не встрѣчаемъ *разбоя*, который уже по Русской Правдѣ наказывался потокомъ и разграбленіемъ.—Здѣсь онъ стоитъ рядомъ съ находомъ и грабежомъ и оплачивается только продажей въ пользу князя. Можно полагать, что причина этого заключается въ различномъ пониманіи этого слова Русскою Правдой и Псковской граматой:—въ послѣдней подъ нимъ очевидно разумѣется *насиліе*, совершаемое открыто однимъ или нѣсколькими лицами надъ личностью другаго, съ цѣлью присвоить себѣ его имущество, тогда какъ въ Русской Правдѣ это была форма тайнаго злодѣянія, соединеннаго съ убійствомъ. Но и здѣсь впрочемъ онъ выдается изъ ряду другихъ правонарушеній: преслѣдованіе его не предоставляется, кажется, только истцу, а самъ судъ, хотя бы обиженный не хотѣлъ представлять доказательствъ, бралъ на себя обязанность раскрыть дѣло: «или пакы той жъ истецъ, на комъ сочатъ разбоя не почнетъ слатся на послуха, іно чтобъ не слался одинъ истецъ, іно господѣ послать съ суду своихъ людей. А которой не слался, іно его въ томъ не повинити, что не слался; а то, господѣ, отъ Пскова, безъ дива.»

Въ Двинской грамотѣ мы замѣчаемъ то же самое: татьба, по крайней-мѣрѣ въ 3-й разъ совершенная, ведетъ за собою тяжкое личное наказаніе—смертную казнь: «а татя впервые продати противу поличнаго, а въ другіе уличатъ, продадуть его не жалуя, а уличатъ во третие, іно повѣсити; а татя всякаго пятнити.» (А. Э. т. I. № 13.)

Въ чемъ же впрочемъ замѣчается во всѣхъ упомянутыхъ случаяхъ новый взглядъ на преступленіе? Правда, что и эти преступленія иначе преслѣдовались и судились какъ и всѣ другія, т. е. тогда только, когда былъ налицо истецъ, обиженный, требовавшій удовлетворенія; но изъ того, что они наказывались уже не прежнимъ зломъ, не денежными пенями, а наказаніемъ чисто уголовнымъ и притомъ общественнымъ или публичнымъ,—можно и должно заключать, что взглядъ на нихъ законодательства и общества измѣнился, что въ нихъ стали видѣть дѣйствія, не только вредныя для интереса отдѣльной личности того или другаго, но и всего общества, ибо посредствомъ смертной казни старались освободиться отъ такихъ преступниковъ. Притомъ знаменательно для насъ въ этомъ отношеніи выраженіе Двинской гра-

моты, «а татя всякаго *пятнити*», ибо оно указываетъ на необходимость, которую чувствовалъ законодатель — отличить на глаза всѣхъ—людей, опасныхъ для общественнаго спокойствія, и однакожь остающихся въ обществѣ послѣ наказанія. Не менѣе важно и другое выраженіе того же акта: «*а самосуда 4 рубли, а самосудъ то, кто изымавъ татя съ поличнымъ да отпуститъ, а собѣ посулъ возметъ, а намѣстники довѣдаются по заповѣди, ино то самосудъ.*» Мы видимъ здѣсь, что законодательство, власть общественная, признавши нѣкоторыя дѣйствія — неоплатными преступленіями, за которыя наказанія назначаются уже въ интересѣ общественномъ, а не частномъ, вмѣстѣ съ тѣмъ запрещаетъ навсегда частную расправу съ подобными преступниками, древніи самосудъ, въ силу котораго изстари обиженный, лишенный своей собственности, считая преступленіе, обиду свою, дѣломъ, касающимся только до него, имѣлъ право заключить съ обидчикомъ по произволу мировую, отпустить его за извѣстную плату, вознагражденіе себѣ: вмѣстѣ съ тѣмъ она запрещаетъ и всякому другому, поимавши преступника, въ данномъ случаѣ вора съ поличнымъ, отпускать его за деньги, не выдавши его на судъ намѣстника. Дѣйствуя такимъ образомъ, общественная власть имѣла, какъ намъ кажется, въ виду главнымъ образомъ интересъ всего общества, а не одну только финансовую выгоду своихъ представителей, намѣстниковъ и волостелей [1]). Намъ кажется вообще довольно несостоятельнымъ и несправедливымъ мнѣніе, высказанное впрочемъ однимъ изъ достойнѣйшихъ изслѣдователей юридическаго быта древней Россіи, мнѣніе, что въ XIV и XV столѣтіяхъ — законодательство имѣло въ виду «*не столько преступленіе, сколько доходное дѣйствіе, котораго общественное значеніе скрывалось за частнымъ: извѣстнаго рода преступленіе составляло какъ бы собственность судьи, которое во всякомъ случаѣ доставляло ему доходъ*» [2]). Такъ могли на преступленіе смотрѣть намѣстникъ, волостель или тіунъ ихъ, какъ и въ настоящее время смотритъ иногда корыстолюбивый судья на преступленіе, какъ на доходное для себя дѣло,—но не такъ

---

1) «Понятіе самосуда тѣсно связано было съ правомъ судьи на штрафованье явныхъ преступниковъ... Онъ лишалъ въ этомъ случаѣ дохода судью.» Чичеринъ. Областныя учрежденія XVII вѣка. стр. 11. 2) Ibid.

смотрѣло, по крайней-мѣрѣ на нѣкоторыя преступныя дѣйствія, законодательство даже временъ Р. Правды, не только XIV и XV столѣтія, ибо иначе оно продолжало бы за всѣ правонарушенія требовать денежной расплаты и не назначало бы личныхъ наказаній, по натурѣ своей не приносящихъ власти никакой матеріальной выгоды. Какъ скоро однакожь оно это сдѣлало, то значитъ поняло, что на 1-мъ планѣ для него должно стоять общественное значеніе извѣстныхъ дѣйствій какъ преступленій, а не частное или финансовое. Впрочемъ само собою разумѣется, что законодательная власть въ это время не могла еще вполнѣ ясно выразумѣть истиннаго значенія преступленій, она смутно только предчувствовала его, а потому слишкомъ еще много замѣтно въ ея предписаніяхъ остатковъ прежняго времени и старыхъ взглядовъ.

Но съ постепеннымъ возрастаніемъ верховной власти въ лицѣ великихъ князей Московскихъ и преимущественно съ Ивана III общественная жизнь, союзъ общественный мѣняетъ свою физіономію. «Изъ подъ велико-княжеской вотчины проглядываетъ государство, отвлеченное нравственное лице, имѣющее свое физическое существованіе и самостоятельное, разумное значеніе. Образуется государственная территорія...: внѣшняя политика и дѣятельность московскихъ государей, войны и мирные трактаты, пріобрѣтеніе земель, перестаютъ быть частнымъ дѣломъ и получаютъ высокое, разумное значеніе. Ими удовлетворяются теперь потребности государства. Начало подданства начинаетъ смѣнять начало холопства; являются понятіе о государственной службѣ, о гражданствѣ, о равенствѣ передъ судомъ. Улучшенія внутренняго управленія, судопроизводства, обузданіе произвола кормленщиковъ, законодательство — все это показываетъ, что въ Московскомъ государствѣ подъ старыми формами развилось уже новое содержаніе. Развитіе совершалось впрочемъ медленно. Впродолженіе слишкомъ двухъ столѣтій старое было сильно поколеблено, но не разрушено; новое проникло въ жизнь, но не отрѣшилось отъ историческихъ формъ, подъ которыми появилось: все стало другимъ, однако сохранило прежній видъ. Московское государство только приготовило почву для новой жизни.» [1])

---

1) Кавелина: Взглядъ на юридическій бытъ древней Россіи, стр. 35. Современникъ 1847 г.

Такимъ образомъ съ общимъ измѣненіемъ юридической жизни Русскаго общества въ XV и XVI столѣтіяхъ *измѣнились, уяснились понятія о порядкѣ общественномъ и значеніи гражданскаго правительства.* Слѣдствіемъ этого было то, что дѣйствовавшія прежде начала, на которыхъ основывалось огражденіе личной безопасности и другихъ правъ, какъ не совмѣстныя съ новымъ, государственнымъ порядкомъ, были измѣнены. Измѣнилось и понятіе о преступленіи; мало по малу выяснилось его государственное, общественное значеніе — оно становится *царскимъ* и *земскимъ дѣломъ*[1]), и во многихъ случаяхъ преслѣдуется уже не по иску частнаго лица, а непосредственно самимъ государствомъ чрезъ его представителей, судей и сыщиковъ. Измѣненіе это, какъ и всего юридическаго быта, совершилось вполнѣ въ теченіи двухъ съ половиною столѣтій, отъ половины XV и до начала XVIII вѣка, подъ сильнымъ вліяніемъ греко-римскаго законодательства.

Духовенство, тотчасъ по своемъ утвержденіи въ Россіи начавшее преобразовывать сообразно своимъ понятіямъ весь бытъ Русскаго народа, пыталось, какъ гласитъ одно извѣстное сказаніе лѣтописи о Владимірѣ, измѣнить и господствовавшее понятіе о преступленіи и наказаніи: оно хотѣло внушить князю, въ которомъ видѣло сообразно своимъ византійскимъ понятіямъ верховнаго главу общества, царя въ полномъ значеніи лица, облеченнаго свыше верховною властію, что его призваніе, высшее назначеніе — карать преступниковъ («ты поставленъ еси отъ Бога на казнь злымъ») во всякомъ случаѣ. Но ни князь, ни народъ (въ лицѣ своихъ *старцевъ*) не могли понять, усвоить новаго взгляда, имъ проповѣданнаго и столько не согласнаго съ ихъ обычнымъ взглядомъ — и представители новой религіи отступились отъ своихъ намѣреній въ пользу стараго порядка вещей. Вообще, по вѣрному замѣчанію г. Соловьева (Исторія Россіи т. I. стр. 274.), византійскія государственныя понятія проводимыя постоянно черезъ всю древнюю исторію нашего отечества духовенствомъ нашимъ, могли только тогда способ-

1) А. Э. Т. III. N 126. 1622 г.

ствовать окончательному сокрушенію нѣкоторыхъ формъ жизни и извѣстныхъ понятій, когда эти формы и понятія были уже рѣшительно поколеблены вслѣдствіе внутреннихъ причинъ, внутренняго самобытнаго развитія.

Но начиная съ XV столѣтія почва для восприятія византійскихъ государственныхъ понятій была готова на Руси. А потому, начиная съ этого времени, мы замѣчаемъ дѣятельное взаимодѣйствіе двухъ правъ — права чужеземнаго, принесеннаго изъ Византіи, которымъ руководилось духовенство въ своей дѣятельности, и права туземнаго, развившагося изъ народныхъ началъ. Безъ сомнѣнія болѣе развитое, совершеннѣйшее право оказывало при этомъ и сильнѣйшее вліяніе, видоизмѣняя, совершенствуя понятія и учрежденія, выработанныя народнымъ правомъ, само только въ извѣстныхъ случаяхъ принимая въ себя начала послѣдняго. Уже издавна, съ самаго водворенія своего въ Россіи, церковь, какъ свидѣтельствуютъ всѣ церковные уставы, завѣдывала по закону, множествомъ уголовныхъ дѣлъ различнаго рода, къ какому бы состоянію ни принадлежали лица, виновныя въ преступленіи [1]). Одни изъ этихъ дѣлъ были судимы церковною властью потому, что преступленіе совершалось ближайшимъ образомъ противъ вѣры и церкви, другія — потому, что преступленіе состояло въ связи съ тѣми дѣлами суда гражданскаго, которыя подлежали суду церкви, третьи — потому, что преступленіе сдѣлано было противъ лицъ безгласныхъ, которыя церковь приняла подъ свое покровительство, наконецъ четвертыя потому, что преступленіе не было преслѣдуемо властью гражданской.

Во всѣхъ этихъ случаяхъ церковь преслѣдовала преступниковъ и карала ихъ, правда, часто по господствующей въ свѣтскомъ законодательствѣ системѣ наказаній (Уставъ Ярослава), но не для того только, чтобы удовлетворить обиженнаго или вознаградить матеріальный вредъ, причиненный преступленіемъ:—она видѣла въ послѣднемъ единственно грѣховное, злое дѣло [2]), беззаконіе, престу-

1) О Церковномъ Судѣ. ст. Неволина. Ж. М. Н. К. 1847 г. ч. LVI. стр. 53.

2) «*Яко же отъ зла* непреложени пребудутъ, яро казнити на взбраненіе злу» (Митр. Іоаннъ въ своихъ правилахъ. Рус. Достопам. т. I. стр 92.)

пленіе страха и закона Божія, *богомерзкое дѣло* [1]) и налагала церковныя и свѣтскія наказанія, «*да не умножится скверное дѣяніе въ людехъ*»,—да умирится этимъ оскорбленное Божество, высшая правда [2]). Понятно, что и свѣтское законодательство, находясь подъ сильнымъ вліяніемъ церковнаго, сообразно съ воззрѣніемъ послѣдняго, измѣняетъ свой взглядъ на преступленіе и начинаетъ видѣть въ важнѣйшихъ по крайней мѣрѣ преступленіяхъ *лихія, злыя* дѣла, которыя должно преслѣдовать и казнить въ интересѣ общественной правды. Такой новый взглядъ мы замѣчаемъ въ обоихъ Судебникахъ и современныхъ имъ юридическихъ памятникахъ.

Въ Русской Правдѣ и ей современныхъ памятникахъ, какъ мы видѣли, родовое названіе для всѣхъ правонарушеній была *обида, соромъ*— слова, указывающія своимъ буквальнымъ значеніемъ на то представленіе, которое было господствующимъ въ то время. Въ періодъ Судебниковъ преобладающимъ наименованіемъ для всякаго преступленія служитъ выраженіе—*лихое дѣло*, и самые преступники называются *лихими людьми*—выраженія, ясно обозначающія перемѣнившійся взглядъ на значеніе преступленія вообще: это злонамѣренныя, вредныя для всѣхъ дѣйствія, а виновники ихъ опасные, абсолютно дурные и нетерпимые люди. Точно такое же значеніе имѣютъ слова—*воръ и воровство*, которыя въ періодъ Соборнаго Уложенія и долго послѣ обозначали тоже самое. преступленіе и преступника вообще.

Впрочемъ въ Судебникѣ 1497 г. только тѣ преступленія (лихія дѣла) имѣютъ вполнѣ общественное значеніе и ведутъ за собою уголовное наказаніе, которыя совершаются *вѣдомыми лихими людьми*. Сюда относится главнымъ образомъ татьба и преимущественно съ поличнымъ [3]), то-есть такое воровство, ко-

---

1) А преступники по воззрѣнію церкви суть *забыватели страха Божія*. А. Э. т. IV. № 159.

2) При такомъ взглядѣ понятенъ и смыслъ, который постоянно придавала церковь слову «наказаніе»—это какъ бы совѣтъ, предостереженіе на будущее время и въ тоже время средство исправленія

3) Во многихъ уставныхъ, жалованныхъ и другихъ грамотахъ какъ до Судебника, такъ и послѣ него, если упоминается о татьбѣ, то большею частью — съ поличнымъ (иногда даже вмѣсто татьбы просто говорится для означенія этого преступленія — поличное. Такъ въ жалован. грам. Рязан-

торое совершенно ясно доказано этой уликой (поличнымъ) и неоставляетъ ни какого сомнѣнія относительно способа пріобрѣтенія той или другой вещи, потомъ разбой, душегубство (въ Судебникѣ прибавлено: «ябедничество и иное лихое дѣло», но главнымъ образомъ вездѣ въ др. грамотахъ отмѣчены только вышеобозначенныя 3 преступленія). Съ самаго начала 15-го вѣка во всѣхъ уставныхъ, договорныхъ, жалованныхъ грамотахъ мы видимъ, что эти преступленія выступаютъ впередъ, отдѣляются отъ другихъ и въ порядкѣ производства дѣлъ объ нихъ и въ наказаніяхъ, которыя слѣдовали за ними. Вездѣ общественная власть (московскій в. князь или другой какой въ своей области) беретъ ихъ подъ непосредственное свое вѣдомство, и уступая часто право суда надъ всѣми другими дѣлами, она очень рѣдко передаетъ судъ надъ этими преступленіями въ руки духовенства или частныхъ лицъ [1]). Причина этого, безъ сомнѣнія, лежала въ томъ, что общественная власть начала яснѣе сознавать свое назначеніе охранять миръ и покой общин, который отъ этихъ преступленій, особенно когда они совершаются людьми, обрекшими себя на это, какъ на ремесло, страдаетъ очевиднымъ образомъ. Не одна

скаго В. К. Олега Ольгову монастырю на село 1356 г. сказано — « а далъ есмь св. Богородици въ домъ. . село, *съ винами* и *съ поличнымъ* и съ рѣзанькою и т. д). Это можно объяснить тѣмъ, что изъ всѣхъ правонарушеній общественная власть отмѣчаетъ прежде всего нарушеніе права собственности , которая въ неразвитомъ гражданскомъ быту имѣла еще большую цѣнность, чѣмъ теперь, и старается обложить его наказаніемъ, сначала денежнымъ, а потомъ и личнымъ. Но не всякое нарушеніе собственности преслѣдовалось такъ , а только такое , гдѣ собственность похищенная находима была у похитителя *подъ замкомъ,* какъ непреложнымъ знакомъ желанія скрыть ее (такая-то вещь и называется вездѣ поличнымъ). Такое же нарушеніе собственности, гдѣ не было поличнаго т. е. украденной вещи на лице у обвиняемаго и гдѣ слѣдовательно нужно было посредствомъ болѣе сложныхъ доказательствъ и иногда косвенныхъ выводовъ обличить его, на что конечно не былъ способенъ тогдашній судъ, вело къ обыкновенному разбирательству, такъ сказать гражданскому, которое оканчивалось приговореніемъ обвиненнаго къ возвращенію вещи или къ уплатѣ цѣны ея.

1) Извѣстно , что въ XV, даже XVI стол., не говоря уже о томъ, что огромная масса лицъ и земель подчинялась суду духовной власти помѣщики и вотчинники имѣли также часто если не законодательную, то по крайней мѣрѣ судебную власть въ своихъ владѣніяхъ.

только выгода отъ виръ и продажа могла заставлять князей удерживать за собою право суда надъ этими преступленіями, ибо столько же выгоды могли быть и другія.

Но и поименованныя преступленія, повторяемъ, тогда только выходятъ изъ ряда другихъ, когда они суть *явныя* преступленія, и притомъ совершаются *вѣдомыми лихими людьми*. Подъ *явными* мы разумѣемъ такія дѣйствія, которыя не требуютъ особыхъ доказательствъ, въ которыхъ улика налицо (въ душегубствѣ— трупъ, въ разбоѣ и татьбѣ поличное); а подъ *вѣдомыми лихими*— такія лица, которыя извѣстны уже своей общинѣ, какъ душегубцы, тати и разбойники, вообще преступники, занимающіеся при томъ постоянно преступленіями. Разрѣшеніе вопроса.—совершено-ли *явное* преступленіе и *вѣдомымъ ли лихимъ* человѣкомъ, предоставляется той общинѣ, среди которой совершалось преступленіе, или той, къ которой принадлежали преступники. Этотъ судъ общины, съ незапамятныхъ временъ приводившій въ ясность всякое преступленіе (ибо прежде судья вступался только для взиманія пошлинъ и какъ бы кстати только для рѣшенія), теперь обращается въ *повальный обыскъ*[1]), которымъ и рѣшается кто и какъ совершилъ преступленіе. Общественное значеніе этихъ преступленій заключается, по Судебнику, въ томъ, что здѣсь не имѣетъ уже никакого значенія интересъ обиженной стороны, т. е. хотя бы его нельзя было удовлетворить изъ имущества препреступника, то послѣдняго все-таки должно предавать смерти

1) Мы не колеблясь рѣшаемся назвать *повальный обыскъ* остаткомъ той судной власти, какая искони, изъ глубокой древности принадлежала отдѣльнымъ общинамъ надъ преступленіями, совершенными въ нихъ и преступниками изъ среды своихъ членовъ. Такой выводъ подтверждается между прочимъ и тѣмъ, часто встрѣчающимся въ памятникахъ фактомъ, что когда совершится какое-либо преступленіе, то община можетъ выдать преступника недостойнымъ своего заступничества или опаснымъ для себя и своего спокойствія: если же напротивъ она пожелаетъ оставить его среди себя, то уплачиваетъ только князю законный штрафъ. Такъ въ Русской Правдѣ убійцу въ разбоѣ, зажигательника и коневаго татя вервь можетъ выдать князю на потокъ и разграбленіе, если жъ этого не захочетъ сдѣлать, то платитъ виру и продажу. Въ Двинской грамотѣ 1398 г. тоже: «оже учинится вира, гдѣ кого утепутъ, инѣ душегубца изыщутъ: а не найдутъ душегубца, инѣ дадутъ намѣстникамъ 10 рублей. Князь, намѣстникъ или волостель и не думаютъ о судѣ надъ преступленіемъ, которое община беретъ на свою, такъ сказать, душу и на свой судъ.

(а не будетъ у лихаго статку, ино его въ исцевой гибели не выдавати); тогда какъ прежде, по всей вѣроятности, такой преступникъ присуждался въ этомъ случаѣ къ отдачѣ головой истцу (въ рабство), въ вознагражденіе причиненнаго имъ матеріальнаго вреда. Да и вообще законодательство этого времени старается возможно болѣе ограничить произволъ частнаго человѣка, участіе его въ судѣ надъ явными, по крайней мѣрѣ, преступленіями.) Сюда относится между прочимъ и выраженіе Новгород. Судной Грамоты: «*а до суда надъ нимъ* (надъ преступникомъ—истцу) *силы не дѣлать, а кто силу доспѣетъ, ино тѣмъ его и обвинить.*»

Въ промежуткѣ времени между 1-мъ и 2-мъ Судебникомъ законодательство наше дѣлаетъ вообще большіе успѣхи; по отношенію къ нашему предмету въ это время выработывается понятіе объ уголовномъ процессѣ въ отличіе отъ гражданскаго, съ которымъ онъ до сихъ поръ былъ постоянно слитъ. Суднымъ органомъ этого новаго процесса стали такъ называемые *губные старосты и головы.* Имъ предоставлено было *обыскивать,* судить и вершить сначала только вѣдомыхъ разбойниковъ, потомъ и душегубцевъ и татей (также вѣдомыхъ), а послѣ 2-го Судебника, въ 17-мъ вѣкѣ къ вѣдомству ихъ отнесены почти всѣ преступленія за исключеніемъ государственныхъ и противъ должности. По свидѣтельству губныхъ грамотъ и наказовъ, губные старосты и цѣловальники тотчасъ по вступленіи въ свою должность, должны были съѣхаться въ одно мѣсто, куда изъ всей губы должны были являться къ нимъ князья, боярскіе дѣти и ихъ прикащики, крестьяне различныхъ владѣльцевъ,—всѣ сословія *безъ омѣны, чей кто ни буди, съ выти по человѣку.* На этомъ съѣздѣ они должны были разспрашивать всѣхъ: «кто у нихъ въ губѣ лихихъ людей татей и разбойниковъ? къ кому разбойники и тати пріѣзжаютъ и разбойную рухлядь привозятъ? отъ кого на разбой ѣздятъ и кому разбойную рухлядь продаютъ за разбойное?») Всѣхъ облихованныхъ и оговоренныхъ этимъ повальнымъ обыскомъ, они тотчасъ же должны были брать къ суду и слѣдствію, и смотря по результату его, немедленно казнить. Притомъ если преступленіе и не имѣетъ себѣ истца, оно всетаки должно быть преслѣдуемо и судимо: «*а на которыхъ людей въ обыску скажутъ, что они лихіе люди, а истцовъ имъ*

ить», то старосты должны послать за ними и ставить ихъ передъ собою, описавши, запечатавши и отдавши подъ сохраненіе ихъ имущество до вершенья дѣла. (А. Э. Т. I. № 281.)

Итакъ преступленія, по крайней мѣрѣ нѣкоторыя изъ нихъ, для обнаруженія ихъ посредствомъ суда не требуютъ уже необходимо присутствія истца-обвинителя. Само государство черезъ своихъ представителей — судей преслѣдуетъ и караетъ ихъ, какъ нарушителей общаго покоя, какъ оскорбителей общественной, земской правды, само оно является противъ преступниковъ истцемъ и обвинителемъ. Такимъ образомъ въ развитіи идеи преступленія сдѣланъ чрезвычайно важный шагъ. Дѣломъ послѣдующаго законодательства было развить еще болѣе и обобщить этотъ новый взглядъ, примѣнить его ко всѣмъ преступленіямъ. Такъ въ Царскомъ Судебникѣ понятіе о преступленіи и о вскрытіи истины путемъ процесса гораздо вѣрнѣе, точнѣе и опредѣлительнѣе. Прежде напримѣръ для обвиненія въ татьбѣ достаточно было вынуть изъ-за замка поличное — дальнѣйшаго изслѣдованія и быть не могло. Въ Судебникѣ 1550 г. напротивъ поличное не имѣетъ такого абсолютнаго значенія: недостаточно уже *ополичить* человѣка, — нужно, чтобы улика эта была подкрѣплена голосомъ общины, въ которой жилъ подсудимый, — и если этотъ голосъ не въ пользу его, если его *облихуютъ*, то онъ признается виновнымъ, но и то не вполнѣ, если съ пытки самъ еще не признается въ своей винѣ: тогда только уже подлежитъ онъ полному наказанію, а въ противномъ случаѣ (при недостаткѣ собственнаго признанія) онъ заключается только пожизненно въ тюрьму. (Суд. Татищ. ст. 52.)

Изъ юридическихъ актовъ, изданныхъ послѣ Судебника мы видимъ, что и самый повальный обыскъ, пользовавшійся еще по Судебнику безусловною, такъ сказать, вѣрой законодателя, имѣвшій характеръ скорѣе судебнаго приговора, чѣмъ простаго доказательства, теряетъ свое громадное значеніе: прежде, если въ немъ одабривали человѣка, то онъ немедленно освобождался отъ суда, а теперь законъ повелѣваетъ *несмотря на одобреніе продолжать слѣдствіе и судъ, пока откроется истина.* (А. Э. Т. I. № 257. г. 1561.)

Въ Судной грамотѣ удѣльнаго князя Владиміра Андреича 1561 года есть важное указаніе, свидѣтельствующее о томъ,

что дѣйствія съ преступнымъ характеромъ уже во всякомъ случаѣ — *будетъ ли преступникъ вѣдомый лихой* или нѣтъ — судятся губными старостами, во второмъ случаѣ впрочемъ вмѣстѣ съ излюбленными головами, съ земскими судьями. (А. Э. Т. I. № 257.)

Наконецъ въ Уставной книгѣ разбойнаго приказа (А. И. Т. III. № 167) положено ясное раздѣленіе, хотя и внѣшнее только по вѣдомству, *между гражданскими правонарушеніями и преступленіями*. 1-я вѣдаются въ Судномъ приказѣ, а 2-я въ разбойномъ. Всякое обвиненіе безъ ясныхъ уликъ въ преступленіи (безъ поличнаго, язычной молки и безъ ссылки на повальный обыскъ) предполагается чисто гражданскимъ и судится въ Судномъ приказѣ, пока не обнаружится уголовный его характеръ, пока «*тѣ дѣла дойдутъ до пытокъ*», тогда дѣло переносится въ Разбойный Приказъ.

Соборное Уложеніе царя Алексѣя Михайловича, и его дружная семья, новоуказныя статьи, какъ законодательство, принадлежащее по духу своему и времени уже рѣшительно установившемуся государственному порядку вещей, который проникъ всѣ сферы народной жизни, естественно должны были яснѣе сознать и точнѣе опредѣлить то новое значеніе преступленія, которое до сихъ поръ, хотя и установилось въ законодательствѣ, но выражалось какимъ-то косвеннымъ путемъ, нигдѣ не высказывалось ясно и положительно. Въ Уложеніи законодатель торжественно провозглашаетъ, что вездѣ должно быть *его великаго государя государство*, сознавая и признавая такимъ образомъ единство государственнаго организма, котораго центромъ, фокусомъ служитъ верховная власть; вмѣстѣ съ тѣмъ онъ провозглашаетъ и всякое нарушеніе государственнаго порядка — непосредственное или посредственное (чрезъ нарушеніе правъ частныхъ лицъ) своимъ *царскимъ и земскимъ дѣломъ*; запрещаетъ всякія мировыя сдѣлки съ преступниками, повелѣвая во всѣхъ случаяхъ «*про тѣхъ людей доводить по суду и по обыску для земскихъ дѣлъ, чтобъ лихихъ вывести*» [1]. Въ тѣхъ случаяхъ, гдѣ преступленію нѣтъ истца, нѣтъ естественнаго и прямаго обвинителя, онъ самъ, по выраженію Кошихина, является истцемъ и обвинителемъ: *а не*

---

1) А. Э. Т. IV № 159.

будетъ на него въ смертномъ дѣлѣ челобитчика, и такимъ дѣламъ за мертвыхъ людей бываетъ истецъ самъ царь» [1]. Этотъ царь живое воплощеніе идеи государственной, всего государства.

Мало того, что Уложеніе понимаетъ истинное значеніе преступленія, хотя и не дѣлаетъ еще ему логическаго опредѣленія, оно раздѣляетъ преступленія на извѣстные роды и виды, классифицируетъ ихъ. Вмѣсто прежняго дѣленія ихъ по подсудности, оно усвоило себѣ, кажется, новое дѣленіе на *государственныя и частныя*, подчиняясь въ этомъ отношеніи, можетъ быть, вліянію градскихъ законовъ и Литовскаго Статута, въ которыхъ замѣтно это древнее римское дѣленіе. Съ другой стороны оно сдѣлало, чего не было въ предъидущемъ законодательствѣ: опредѣлило преступленія почти противъ всѣхъ отраслей опредѣлительныхъ законовъ. Тогда какъ въ Судебникахъ отмѣчены почти одни только, да и то самыя крупныя частныя правонарушенія, да нѣкоторыя преступленія противъ должности, Уложеніе исчисляетъ: 1) преступленія противъ вѣры: богохуленіе, совращеніе отъ православной вѣры, нарушеніе благочинія въ церкви; 2) преступленія государственныя въ тѣсномъ смыслѣ: злоумышленіе противъ царскаго величества, бунтъ, нарушеніе благочинія на государевомъ дворѣ; 3) противъ порядка управленія: насильственныя дѣйствія, производимыя скопомъ и заговоромъ противъ властей, нанесеніе безчестья властямъ духовнымъ и свѣтскимъ, составленіе подложныхъ указовъ и поддѣлка казенныхъ печатей, взломъ тюремъ и выпускъ преступниковъ, отлучка за границу безъ проѣзжей грамоты; 4) преступленія по службѣ, куда отнесены многія противузаконныя дѣйствія должностныхъ лицъ; 5) противъ постановленій о повинностяхъ: неявка въ полки на службу, побѣгъ ратныхъ людей изъ полковъ, съ бою, отпускъ ратныхъ людей безъ государева указа; 6) противъ имущества и доходовъ казны: поддѣлка *воровскихъ* денегъ, продажа черными людьми своихъ дворовъ для избѣжанія податей и покупка ихъ бѣломѣстцами, закладываніе себя кому-либо изъ помѣщиковъ, дѣлаемое тяглыми посадскими людьми, или именованіе себя чьими-либо крестьянами для избѣжанія податей,

1) Кошихинъ. стр. 144.

незаписка въ книгу подъячими судныхъ дѣлъ для сокрытія пошлинъ, корчемство; 7) противъ общественнаго благоустройства и благочинія: чиненіе смутъ въ людяхъ и затѣваніе на многихъ людей воровскимъ умышленьемъ затѣйныхъ дѣлъ, вообще ябедничество, ложныя показанія свидѣтелей и обыскныхъ людей, ложное сказываніе на своихъ господъ государева слова и дѣла, сводничество, продажа и питье табаку, побѣгъ холопа отъ одного боярина къ другому, укрывательство и передержаніе бѣглыхъ, нарушеніе постановленій о мытахъ, перевозахъ, мостахъ; 8) противъ законовъ о состояніяхъ: кража людей, подложное написаніе заемной кабалы; 9) противъ жизни, здоровья, свободы и чести частныхъ лицъ: смертоубійство, тѣлесныя поврежденія, личныя обиды: нападеніе съ насиліемъ, изнасилованіе женскаго пола; 10) противъ правъ семейственныхъ: оскорбленіе родителей дѣтьми: наконецъ 11) — противъ собственности частныхъ лицъ: зажигательство, разбой, татьба, мошенничество, истребленіе и поврежденіе чужой собственности, принужденіе къ дачѣ крѣпостной записи *нарядным* дѣломъ.

Такимъ образомъ почти весь юридическій бытъ тогдашняго времени былъ прикрытъ, защищенъ грозою законнаго наказанія отъ самовольныхъ нарушеній, отъ незаконныхъ дѣйствій субъективной воли лица. Наказаніе юридическое является необходимымъ послѣдствіемъ всякаго преступленія. Само общество, народъ — понялъ истинное значеніе наказанія и выразилъ это сознаніе въ своей пословицѣ: «*вора помиловать — добраго погубить.*»

Но былобы не справедливо опустить то, что Уложеніе, понявши и сознавши общественное значеніе преступленія, не можетъ еще во многихъ случаяхъ освободиться отъ прежняго взгляда. Часто въ преслѣдованіи преступленій и преступниковъ государство хотя и видитъ свой интересъ, но какъ бы не существенный: на 1-мъ планѣ видитъ оно по прежнему интересъ частнаго человѣка, потерпѣвшаго отъ преступленія, который должно удовлетворить прежде всего. Такъ въ 271-й статьѣ X главы: «если *приводнаго* человѣка (т. е. заподозрѣннаго въ преступл.) приставъ упуститъ, то онъ долженъ его самъ сыскать, а если не сыщетъ, *то отдается истцу головой до искупа.*» Тотъ же взглядъ замѣтенъ и въ слѣдующей статьѣ: «если *кто, приведчи*

человѣка съ поличнымъ, которое называетъ своимъ, не станетъ потомъ бить челомъ объ указѣ двѣ недѣли, то приведеннаго имъ человѣка освободить», хотя бы онъ и былъ можетъ-быть дѣйствительно преступникъ [1]).

Наконецъ въ законахъ Петра Великаго понятіе преступленія очистилось отъ всѣхъ прежнихъ, несвойственныхъ ему наростовъ. Сообщеніе отечественному законодательству результатовъ западной науки права, развитой знаменитыми законовѣдами, имѣло вліяніе на такое очищеніе. Оно получило наконецъ точное опредѣленіе: *преступленіемъ* стало называться теперь *всякое нарушеніе и не исполненіе какого-либо положительнаго постановленія* (указа) [2]). Потому вмѣсто прежняго названія *воровство*, для выраженія этого понятія, для выраженія всякаго злодѣянія, стали употреблять слово *преступленіе* (т. е. указа или закона вообще).

Раскрытіе внутренней природы преступленія, постепенное уясненіе характера и свойствъ преступнаго дѣйствія и общихъ основаній его вмѣненія, совершалось, какъ мы уже замѣтили, параллельно съ развитіемъ общественнаго государственнаго значенія этой идеи и точно такъ же подъ сильнымъ вліяніемъ идей церковнаго и византійскаго права.

Преступное дѣйствіе можетъ быть или *злоумышленное*, или *неосторожное* или *случайное*. Притомъ оно можетъ быть совершено вполнѣ. т. е. цѣль, съ которою предпринято дѣйствіе, можетъ быть достигнута, или же дѣйствіе можетъ остановиться на пути къ цѣли, можетъ быть не вполнѣ совершено: отсюда раждается понятіе о *покушеніи къ преступленію*. Наконецъ преступное дѣйствіе можетъ быть предпринято и совершено однимъ лицомъ, или же нѣсколькими вмѣстѣ: отсюда — понятіе *о сообществѣ въ преступленіи*.

Всякое дѣйствіе человѣческое тогда только принадлежитъ человѣку, тогда только и *вмѣняется* ему, когда оно вытекаетъ изъ свободнаго его самоопредѣленія. Отсюда какъ скоро этого условія нѣтъ, или оно по чему либо ограничивается, стѣсняется

1) Улож. гл. XXI. ст. 30.
2) См. толков. на Воинск. Артик. 35.

въ человѣкѣ, то и дѣйствіе его или совершенно ему не вмѣняется, или вмѣняется не вполнѣ, а потому и наказаніе, которое должно слѣдовать за всякимъ преступленіемъ, въ этомъ случаѣ или совсѣмъ не имѣетъ мѣста, или уменьшается въ своемъ видѣ и степени. Сюда относится множество фактическихъ и личныхъ условій, имѣющихъ вліяніе на вмѣненіе преступленія: при нашемъ изслѣдованіи мы остановимся только на нѣкоторыхъ изъ нихъ. Слѣдуя этому порядку мы начнемъ изслѣдованіе съ понятія о *зломъ умыслѣ* и неосторожной винѣ, потомъ перейдемъ къ *покушенію* и за тѣмъ къ *товариществу* или *сообществу*.

О зломъ умыслѣ. Злоумышленнымъ называемъ мы такое дѣйствіе, которое предпринимается съ сознательнымъ желаніемъ причинить кому-нибудь вредъ или нарушить чье-либо право. Древнѣйшее наше право — Русская Правда Ярослава (точно также и Договоры съ Греками) едва ли имѣетъ понятіе о какомъ-либо различіи между дѣйствіями человѣка. Признавая еще почти вполнѣ право частной мести, оно тѣмъ самымъ предоставляетъ самому обиженному взвѣшивать тяжесть нанесенной ему обиды и судить о характерѣ и свойствѣ дѣйствія своего противника; а первобытный, грубый и неразвитой человѣкъ, дѣйствуя всегда подъ неодолимымъ вліяніемъ чувства, страсти, не съумѣетъ, да и не захочетъ различать цѣлей и намѣреній, которыя руководили дѣйствіемъ другаго, причинившимъ ему вредъ или обиду — онъ стремится только отомстить, возвратить себѣ отнятое имущество или, отплативши обидчику тѣмъ же зломъ, возстановить свою утраченную честь. Для него все равно — намѣренно, случайно, или по какой-либо неосторожности причинилъ ему другой вредъ. Въ Правдѣ дѣтей Ярослава и пространной Русской Правдѣ (13-го столѣтія), мы также не видимъ сознанія и пониманія различнаго характера преступныхъ дѣйствій: — понятія о вмѣненіи въ настоящемъ смыслѣ тамъ нѣтъ, да и быть не могло. При существованіи системы денежныхъ вознагражденій, выкуповъ, юридическое вмѣненіе невозможно, ибо законъ, назначивъ, опредѣленную цѣну за извѣстное правонарушеніе, тѣмъ самымъ уничтожаетъ для суда возможность въ наказаніи соразмѣряться со степенью вины; точно также какъ не могло быть его во время господства самоуправства, мести, ибо тамъ мѣра возмездія зависѣла отъ произвола обиженнаго, отъ его субъективной воли. Количество вознагражденія

условливается не степенью злоумышленности въ причиненіи обиды или вреда, не самимъ преступленіемъ, а совершенно случайнымъ предметомъ — свойствомъ, званіемъ, поломъ и т. д., пострадавшаго лица или свойствомъ, качествомъ предмета преступленія. «*Аже кто убиеть княжа мужа.... то 80 гривенъ; пакиль людинъ, то 40 гривенъ.*» [1])

Но большая часть изслѣдователей нашихъ говоритъ, что Русская Правда, наказывая убіиство въ разбоѣ, зажигательство и коневую татьбу потокомъ и разграбленіемъ, тѣмъ самымъ признаетъ въ этихъ дѣйствіяхъ злои умыселъ, злоумышленность, противуполагая ихъ дѣйствіямъ, совершеннымъ подъ вліяніемъ страсти, чувства, волненія, какъ напримѣръ убійству въ разбоѣ противупоставляетъ убіиство въ *свадѣ*, т. е. въ ссорѣ, въ раздраженіи. Мы съ этимъ не совсѣмъ согласны. Способъ воззрѣнія древняго права отличается своими особенностями. Чтобы надлежащимъ образомъ понять и оцѣнить древнѣйшіи юридическій бытъ, необходимо проникнуть въ его духъ, въ особенности тогдашняго воззрѣнія на тѣ или другія человѣческія дѣиствія.

У всѣхъ народовъ въ начальныхъ, древнѣйшихъ законодательныхъ памятникахъ [2]) мы видимъ, что особенная *опасность* для общества извѣстныхъ дѣйствій или особенная *низость*, *презрительность* поведенія, обнаруживающаяся въ поступкахъ извѣстнаго лица и недостойная свободнаго мужа, берутся во вниманіе при обсужденіи преступленія и опредѣленіи за него наказанія. Поэтому всѣ преступленія, въ которыхъ обнаруживается нарушеніе вѣры и вѣрности или особенная скрытность, наказываются строже обыкновеннаго. Они прежде всего являются преступленіями *неоплатными*. Въ глазахъ древняго Германца, Славянина и всякой другой націи человѣка преступленіе носило болѣе преступный и опасный характеръ въ томъ случаѣ, когда оно направлялось низкими, недостойными намѣреніями и цѣлями, нежели тогда, когда кто совершалъ преступленіе явно, открыто, мстя за себя, — *in re sua violenter resistens*, — по выраженію варварскихъ законовъ. Такимъ образомъ, согласно съ этимъ взгля-

---

1) Ст. 3. Русская Правда по Троицкому списку. Изд. Калачова.
2) См. Wilda. Str. der Germ. s. 153 и 566.

домъ, особенно преступнымъ убійствомъ считается убіеніе совершенно невиннаго человѣка для достиженія какой-нибудь низкой, корыстной цѣли. Въ Русской Правдѣ такимъ убійствомъ считается *убійство разбоемъ*. «Будетъ-ли сталъ на разбои безъ всякоя свады, то за разбойника людіе не платять: но выдадять и всего съ женою и дѣтми на потокъ и на разграбленіе.» [1])

«А иже убьють огнищанина въ разбои, или убица не ищуть: то вирное платити, въ неи же вири голова начнеть лежати.» [2])

Подъ убійствомъ *разбоемъ*, и по смыслу этого слова въ Русской Правдѣ и по значенію, которое оно приняло въ послѣдствіи мы должны разумѣть такое убійство, которое совершается тайно, безъ всякой предшествовавшей обиды или ссоры, могшей вызвать обиженнаго на честный бой, на месть за обиду,— гдѣ слѣдовательно преступникъ руководится какими-либо скрытыми, неблагородными, низкими цѣлями, — каково напримѣръ отнятіе и присвоеніе чужой собственности и др. Гнушаясь такими дѣйствіями и вмѣстѣ сознавая общую отъ нихъ опасность и для личности и для собственности всякаго, древній законъ дѣлаетъ его неоплатнымъ дѣломъ: не пеней, не выкупомъ денежнымъ облагаетъ его, а предаетъ такого преступника потоку и разграбленію, т. е. совершенному уничтоженію и личности его и имущества [3]). Такія же побужденія руководятъ древнимъ нашимъ законодательствомъ, когда оно караетъ уголовнымъ наказаніемъ (также потокомъ) коневаго татя [4]) и зажигателя, а всякую другую татьбу облагаетъ продажей въ пользу князя, тогда какъ за другія правонарушенія идетъ только частное вознагражденіе въ пользу истца. Особенную злость, низость и опасность видитъ онъ во всѣхъ тайно причиняемыхъ правонарушеніяхъ, а поэтому и облагаетъ ихъ большеи сравнительно пенеи. Такъ, кто «*накощами* конь

---

1) Р. Пр. Троицк. Спис. ст. 5.

2) Р. Пр. Спис. Академич. ст. 19.

3) Мы уже объясняли значеніе этого понятія прежде.

4) Но всѣ эти 3 неоплатныя преступленія тогда только по ясному свидѣтельству самой Правды подлежатъ потоку, когда преступниковъ выдаетъ вервь, ихъ община. Очевидно, что выдаетъ она только тѣхъ, которыхъ опасается на будущее время и съ которыми истцы даже не захотятъ помириться. Это люди, которыхъ Судебники называютъ *вѣдомыми лихими*.

порѣжеть или скотину, продажѣ 12 гривенъ, а пагубу господину урокъ платити.» [1])

Но въ позднѣйшихъ прибавленіяхъ къ Правдѣ (въ Правдѣ Вл. Мономаха) подъ вліяніемъ, безъ сомнѣнія, церкви и греко-римскаго права, мы замѣчаемъ уже различіе, которое дѣлаетъ законъ между дѣйствіями *чисто случайными* и *дѣйствіями, изъ свободной воли человѣка вытекающими:* «Аже который купець, гдѣ-либо шедъ съ чюжими кунами, истопиться, любо рать возметь, ли огнь: то не насилити ему, ни продати его; но како начнеть отъ лѣть платити, тако же платить, *занеже пагуба отъ Бога есть*, а не виноватъ есть; аже ли пропиеться или пробиеться, а въ безумьи чюжь товаръ испортить, то какъ любо тѣмъ, чии то товаръ, ждуть ли ему, а своя імъ воля, продадять ли, а своя имъ воля.» [2])

Мы замѣчаемъ даже попытку законодателя отличить случайное отъ неосторожнаго дѣйствія: «Аже изъ хлѣва выведуть (коня), то закупу того не платити; но оже погубить па поли, и въ дворъ не вженеть і не затворить, гдѣ ему господинъ велить, или орудья своя дѣя, а того погубить: то ему платити.» [3]) Въ 1-мъ случаѣ пропажа совершается безъ всякой вины, безъ всякаго участія закупа — это дѣйствіе по отношенію къ нему совершенно случайное: но въ 2-мъ очевидно причиной пропажи самъ закупъ своей оплошностью, неосторожностью — это его неосторожная вина (culpa).

Но въ другихъ современныхъ и послѣдующихъ памятникахъ мы болѣе не встрѣчаемъ такого различенія неосторожныхъ и случайныхъ дѣйствій: они сливаются въ одно понятіе *случайныхъ или безхитростныхъ* дѣйствій, въ противуположность дѣйствіямъ умышленнымъ, совершаемымъ *хитростію*. Не ближе какъ въ Уложеніи 1649 года сдѣлано довольно ясное и точное разграниченіе между случаемъ и неосторожностью.

---

1) Ст. 80. Троицк. сп. Въ древнихъ Германскихъ законахъ мы встрѣчаемъ подобное же постановленіе, поясняющее намъ и приведенное положеніе Правды: «Si quis occulte in nocte vel in die alienum caballum vel bovem aut aliquod animal occiderit, et negaverit, et postea exinde probatus fuerit, tanquam furtivum componat. Lex. Bajun. VIII. 10.

2) Троиц. Синс. ст. 50.

3) Тамъ же ст. 54.

Различіе же между умышленнымъ и случайнымъ дѣйствіемъ кромѣ Русской Правды, мы видимъ въ Псковской Судной грамотѣ: «а которой человѣкъ съ приставомъ пріѣдетъ на дворъ татя имать и татьбы искать, или должника имать, а жонка въ то время детя вывержетъ, да пристава учнетъ головщиной окладати, или истца: *ино въ томъ головщины нѣтъ* [1])». Слѣдовательно только умышленное убійство ведетъ за собою и наказаніе и вознагражденіе, а неумышленное, случайное не ведетъ никакихъ послѣдствій. То же самое повторяется весьма часто въ уставныхъ, жалованныхъ и другихъ грамотахъ XV и XVI вѣка: «если вода принесетъ мертваго къ какой-либо общинѣ — деревнѣ, селу или волости, или кто *съ дерева убьетца, или отъ своихъ рукъ утеряетца, или возомъ сотретъ, или въ водѣ утонетъ, или громъ убьетъ или кого звѣрь съѣстъ* — въ томъ виры и продажи нѣтъ.» Всѣ эти дѣйствія суть дѣйствія *безхитростныя*, а потому и невмѣняемыя ни частному человѣку, ни цѣлой общинѣ. Въ Судебникахъ указано это же самое различіе между *хитростнымъ* и *безхитростнымъ* дѣломъ. Выраженіе *лихое дѣло*, употребляющееся здѣсь для обозначенія всякаго преступленія, по преимуществу указываетъ, по буквальному своему значенію, на злыя, злоумышленныя дѣйствія. Но гораздо яснѣе и полнѣе выражается это различіе между злымъ умысломъ и случаемъ въ послѣдующихъ законодательныхъ памятникахъ, особенно въ Уставной книгѣ Разбойнаго Приказу (А. И. т. III. № 167.) и въ Уложеніи. Здѣсь во всякомъ преступленіи законодательство уже предполагаетъ участіе воли и сознанія преступника, оттого вездѣ прибавляется слово *вѣдая:* «или кто воровскими деньгами учнетъ торговать, *вѣдая*, нашего государства въ городѣхъ и за рубежемъ, или кто воровъ *вѣдая* — не извѣститъ и про то сыщется — быть всѣмъ казненными смертью, разными казньми» [2]). Для обозначенія злаго умысла, Уложеніе употребляетъ слѣдующія выраженія: *умышленье*, противуполагая его *неумышленью*, *хитрость* (кто-либо сдѣлалъ что *съ хитрости*), *нарочное дѣло* въ противуположность *ненарочному дѣлу*, *изволеніемъ Божьимъ* и наконецъ *воровство*, слово обозначающее въ Уложеніи, также какъ въ Судебникахъ —

---

1) П. С. Гр. изданіе Мурзакевича стр 15.
2) А. Э. Т. III. № 266—1637.

лихое дѣло, всякаго рода преступленіе, но по преимуществу такое, которое совершается злоумышленно, такъ что часто злой умыселъ называется такъ: «а площаднымъ подьячимъ, которые такія крѣпости (вынужденныя насиліемъ) пишутъ *воровствомъ* за очи — отсѣчь руку [1]).

Самыя эти выраженія показываютъ, что Уложеніе поняло ясно свойство злоумышленнаго дѣйствія: оно видитъ въ немъ ясное сознаніе противузаконности и, несмотря на такое сознаніе, совершеніе дѣла. — Поняты даже и различныя степени злоумышленности: *умышленныя* дѣйствія отличаются отъ *неумышленныхъ*, подъ которыми разумѣются преступленія, совершенныя *въ дракѣ* и *въ пьяномъ состояніи* (пьянымъ дѣломъ, обычаемъ). Употребляя настоящіе термины, первыя суть предъумышленныя, а вторыя просто умышленныя дѣйствія. Уложеніе гораздо снисходительнѣе къ послѣднимъ, нежели къ первымъ — наказанія за нихъ несравненно легче. Такъ въ случаѣ убійства, совершеннаго въ дракѣ или пьянымъ дѣломъ, а не умышленьемъ, законъ прямо говоритъ, что *смертью ихъ* (такихъ убійцъ) *не казнить*, а назначаетъ другія, болѣе легкія наказанія (тѣлесныя и ссылку, а иногда одно денежное взысканіе), причемъ впрочемъ простые люди наказываются строже, нежели знатные.» [2]) Не всегда впрочемъ законъ, по крайней мѣрѣ въ отношеніи къ наказанію, различаетъ характеръ дѣйствія, отношеніе его къ волѣ дѣйствующаго: «А будетъ кто *съ похвалы* или *съ пьянства* или *умысломъ* наскачетъ на лошади на чью жену и лошадью ее стопчетъ и повалитъ и тѣмъ изувѣчитъ, и беременная родитъ мертваго — такова бить кнутомъ и т. д. Здѣсь назначается одинаковое наказаніе за дѣйствія съ совершенно различнымъ характеромъ [3]).

1) Улож. гл. X. стр. 251.

2) «*А за безхитростное дѣло* нашимъ русскимъ людемъ довелось чинить наказаніе, а не смертная казнь.» Дополн. къ А. И. т. III. № 52. 1649 г.

3) Въ Уложеніи вообще мы не можемъ искать общихъ положеній, извлекаемыхъ только путемъ научнаго анализа изъ самой сущности предмета. Тамъ все имѣетъ форму живую, непосредственную, казуистическую; а потому, чтобы составить для себя понятіе о томъ, какими началами и правилами руководилось право наше при обсужденіи и вмѣненіи преступленій, мы должны собирать изъ всѣхъ положеній закона и практическихъ судебныхъ случаевъ того времени разбросанные слѣды воззрѣній, убѣжденій, которые руководили и законодателемъ и судьями въ отношеніи къ этому

Неосторожная вина [1]). Теорія преступной неосторожности была первоначально чужда нашему праву. Различали, какъ мы видѣли, только умыселъ и случай. „Дѣйствія неосторожныя были

предмету. Ясно, что при такомъ состояніи права — мы встрѣчаемъ безпрестанное колебаніе началъ, неустановленность общихъ положеній, воззрѣній и убѣжденій: — они измѣняются безпрестанно, въ одномъ случаѣ выражаются такъ, въ другомъ иначе, смотря по личному убѣжденію государя или судеи. Тѣмъ не менѣе однакожь, если извѣстное убѣжденіе часто проводится и въ законодательствѣ и въ практикѣ — мы въ правѣ принять его за общее правило, въ которомъ отливается господствующій взглядъ, преобладающее юридическое воззрѣніе.

1) Считаемъ не лишнимъ здѣсь выставить тѣ главныя положенія Кормчей о вмѣненіи, о различномъ характерѣ преступныхъ дѣйствій, которыми руководилась и церковь въ своихъ судахъ, и, безъ сомнѣнія, свѣтское правительство, особенно послѣ того, какъ царь Алексѣй Михайловичъ въ 1654 году, по свидѣтельству Карамзина, разослалъ при указѣ выписки изъ Кормчей для руководства въ уголовныхъ судахъ. Въ толкованіяхъ на Правило Василія Великаго (Глав. 21 печатной Кормчей, стр. 159) выставляется слѣдующая теорія преступныхъ дѣйствій: «убійства убо суть, ово *вольная*, а другая *невольная*, инаже *близь вольныхъ*. Аще убо кто верже сѣчиво на кого, и убіетъ того и иже мѣчъ иземъ или ножъ иземъ убивъ кого, и разбойницы и супостати, иже ово убо богатства ради убиваютъ, ови же явѣ убити хотятъ противящеся имъ, тіи убо вси *вольніи убійци нарицаются*, понеже *волею* убиваютъ: тако же и жены, дающія дѣтогубныя зелья, яко да уморятъ младенцы, сущія во чревѣ, и дающіи и вземлющіи—волею убиваютъ и яко убійци судъ пріемлютъ; такожe хотящіи, да быша отъ некоего мужалюбими были и смѣсивше таковое зелье и то давше ему пити и омраченіе творяще уму его, и аще умретъ отъ зелія того, и се *вольное убійство вмѣняется*... Аще же камень вергъ на пса или древо, хотя возбранити ему отъ себе, и погрѣшивъ пса и ударитъ человѣка и отъ того умретъ и *сей въ невольныхъ убійцахъ вмѣняется*. Аще же роскоторався и въ гнѣвѣ древомъ или рукою рану нѣкому нанесъ нещадно въ смертное мѣсто и убивъ его, *близь есть вольнаго убійства;* аще бо и не хотя убити которающагося съ нимъ се твори, но яко озлобити его хотя, и не отнюдь убити его: но убо является страстію яростною одержимъ бывъ и того ради нещадно нанесъ рану на человѣка древомъ тяжкимъ его убивъ, не есть се отнюдь невольное убійство, *но близь вольнаго*.

Тамъ же. стр. 167. Правило 43: «Ударивый кого до смерти, аще самъ наченъ или браняся, убійца есть.» Толкованіе: «Аще нѣкто раскоторався въ гнѣвѣ, рану нанесетъ на кого и убіетъ, аще перво началъ есть и рану вдалъ: или аще отъ иного ударенъ бывъ, и мстити хотя себѣ, смертную рану нанесетъ нань, *убійца есть*. Аще же *вольный* и аще *невольный:* обое се познается отъ сосуда, имъ же удари, рекше мечемъ или древомъ или инѣмъ чимъ отъ прочихъ, ихже познанія предана суть въ 8 правилѣ сего посланія и тамо да судятся.»

безразличны съ случайными — и тѣ и другія назывались *безхитростными*. Неосторожность и случайное дѣйствіе одинаково, по всей вѣроятности, были основаніемъ къ обязанности *вознагражденія вреда*. Но мало по малу начала созрѣвать мысль, что и вознагражденіе вреда должно быть тогда только, когда вредъ причиненъ несоблюденіемъ должной осторожности, предусмотрительности, вниманія. Впрочемъ только христіанство, церковь вліяніемъ своего права, ученія, идеи, дало нашему законодательству и въ этомъ отношеніи другое направленіе, раскрыло и развило должнымъ образомъ слабые зародыши, остававшіеся въ немъ совершенно еще не развитыми. Такимъ образомъ если въ Уложеніи 1649 г. мы встрѣчаемъ довольно правильныя понятія о неосторожныхъ преступленіяхъ и о вмѣненіи ихъ, то этимъ обязано оно, безъ всякаго сомнѣнія, той теоріи неосторожной вины, которая находится въ канонической и свѣтской части Кормчей (особенно въ толкованіяхъ на правила Василія Великаго и въ градскихъ законахъ).

Неосторожныя преступленія отличаются Уложеніемъ съ одной

Правило 49: «Растлѣніе *по насилію* — неповинно и раба, *нудима* отъ господина, безъ вины есть.»

Правило 52: «Жена *не брегше* о родшемся отъ нея отрочати на пустыни и оставльше е тако, убійца есть. Аще ли *скудости ради*, не имѣюще потребныхъ, безъ вины есть.»

Здѣсь же высказывается общее начало: «правила не образы, но изволенія судятъ.» (in maleficiis voluntas magis non exitus spectatur).

Правило 71: «*Свѣдый* нѣкоего согрѣшеніе и *скрывая*, равно тому запрещеніе пріиметъ».

Отъ заповѣдей Юстиніана царя: «Церковнаго татя мука *отъ равенства* и отъ *различія лицъ* и отъ *грѣха* и *времене* и *возраста* и *естества* — или легчайши или тягчайши бываетъ.

Избраніе отъ закона Богомъ даннаго Израильтянамъ Моисеомъ первое о судѣ и о правдѣ: «Да не умрутъ отцы за сыны, ни сынове да не умрутъ за отцы, но кождо за свой грѣхъ да умретъ».

Закона Градскаго грань 39 — о казнехъ: «*Повелѣвый* кому убити нѣкоего яко убійца осуждается». Разбойника убить каждому можно.

«*Седми лѣтъ отрокъ* или *бѣсный* аще убіетъ кого, неповиненъ есть смерти. *Неволею* убійство сотворивый, да изгонится».

Гл. I, тридесять шестая грань пятьдесятныхъ книгъ Царскихъ въ 31-й главѣ сице рече: «Аще кто зло речетъ на царя, повиненъ есть муцѣ: но *скудостію ума изрекль*, не радя о немъ, или отъ *неистовства*, да помилованъ будетъ.»

стороны отъ злоумышленныхъ дѣйствій (лихое дѣло или воровство, говоритъ оно, можетъ быть совершено или *хитростью* или *небереженьемъ*), а съ другой отъ случайныхъ, ибо за безхитростныя дѣйствія не назначаетъ оно ни пени, ни уплаты убытковъ истцу, тогда какъ за дѣйствія совершенныя *небереженьемъ*, кромѣ вознагражденія вреда, оно взыскиваетъ *пени* (Улож. X глава ст. 223) и слѣдовательно вмѣняетъ ихъ совершившему, какъ преступленія, хотя и въ слабой степени. Составъ ихъ понятъ надлежащимъ образомъ: это дѣйствія, которыхъ вредныя послѣдствія, хотя и не были желаемы, но тѣмъ не менѣе могли быть предвидѣны дѣйствующимъ, и однакожь не были имъ предусмотрѣны или были просмотрѣны въ данномъ случаѣ [1]). Но если и въ наше время такъ трудно часто бываетъ положить грань между злоумышленнымъ, неосторожнымъ и случайнымъ дѣйствіемъ, такъ легко можно смѣшать ихъ, если не имѣть постоянно въ виду ихъ существеннаго юридическаго различія, то тѣмъ скорѣе, тѣмъ легче предполагать возможность такого смѣшенія въ Уложеніи. И въ самомъ дѣлѣ Уложеніе нерѣдко смѣшиваетъ неосторожность со случаемъ: и то и другое попеременно называетъ *неосторожнымъ дѣломъ, безхитростнымъ*. Правда въ Кормчей, изъ которой Уложеніе почерпнуло многія изъ общихъ опредѣленій и положеній, содержится довольно ясное понятіе о неосторожности (de culpa), которое мы выше привели; но кодексъ царя Алексѣя Михайловича было слишкомъ еще молодое законодательство и не въ состояніи былъ еще усвоить вполнѣ всѣхъ положеній развитаго римскаго права. Потому-то законодатель это понятіе Кормчей, подозрѣвая въ немъ какъ бы несправедливость, замѣняетъ такимъ «*и за такое убивство (неосторожное) никого смертью не казнить и въ тюрьму не сажать, потому что такое дѣло учинилось грѣшнымъ дѣломъ, безъ умышленья.*» Совершенно ясно для законодателя только умышленное дѣло, достойное во всякомъ случаѣ наказанія и неумышленное, безхитростное, которое, не завися отъ прямой воли лица, должно въ его глазахъ

---

1) «Да будетъ по сыску объявится, что онъ учинилъ то *хитростью*, пустилъ огонь по вѣтру и чюжіе нивы и огороды *не отнялъ своею лѣностью, а отняти было мощно*. (Улож. Гл. X, ст. 224). Ср. въ Кормчей Закона Суднаго людемъ царя Константина, главу 15-ю, откуда очевидно принято въ Уложеніе это ученіе о неосторожности.

падать только на совѣсть совершившаго, *какъ грѣхъ*. Несмотря однакожь на это положеніе, высказанное въ частности относительно только убійства, въ другихъ случаяхъ, какъ мы уже видѣли, Уложеніе вмѣняетъ неосторожность (въ формѣ небреженія, лѣности, похвалы) и налагаетъ за нее наказаніе, хотя сравнительно съ умышленными дѣйствіями чрезвычайно легкое, а иногда приравниваетъ грубую неосторожность къ злому умыслу и наказываетъ ее одинаково съ нимъ. (Улож. гл. XXII. ст. 17.)

Дѣйствія случайныя, *безхитростныя*, совершающіяся *изволеніемъ Божіимъ, ненарочнымъ дѣломъ*, никогда и никому невмѣняются и не ведутъ за собою никакихъ послѣдствій.

О покушеніи къ преступленію.

Понятіе о покушеніи въ исторіи права развивается чрезвычайно поздно. Оно является обыкновенно тогда, когда вмѣненіе человѣку его противузаконныхъ дѣйствій основывается не на одной только внѣшней обстановкѣ преступленія, не на количествѣ только произведеннаго имъ матеріальнаго вреда (взглядъ объективный на преступленіе), но главнымъ образомъ на свободѣ воли, какъ истинномъ основаніи всякаго вмѣненія и юридическаго и нравственнаго (взглядъ субъективный). Ибо что такое въ юридическомъ смыслѣ покушеніе? Это начатое только, но не конченное преступленіе, дѣйствіе, не несущее часто въ себѣ самомъ ничего преступнаго. Оно наказывается не потому, чтобы произвело какое-нибудь нарушеніе въ правовомъ быту общества, но потому, что служитъ внѣшнимъ указателемъ того направленія индивидуальной воли, противъ котораго общество, государство ратуетъ всѣми силами. Слѣдовательно безполезно намъ, судя уже a priori, искать въ древнѣйшихъ законодательныхъ нашихъ памятникахъ понятія о покушеніи. Дѣйствительно ни въ Русской Правдѣ, ни въ послѣдующихъ памятникахъ мы нигдѣ его не видимъ; его и не могло быть до тѣхъ поръ, пока преступленіе разсматривалось по преимуществу со стороны его внѣшняго состава, тѣхъ послѣдствій, которыя оно производитъ. Въ древнемъ правѣ, гдѣ есть матеріальный вредъ, тамъ только и предполагается преступленіе, гдѣ же дѣйствіе человѣка не произвело ожидаемаго вреда, тамъ не могло быть и рѣчи о преступленіи. При томъ чтобы наказывать

покушеніе, необходимо всякій разъ доказать путемъ иногда весьма ловкихъ и трудныхъ умозаключеній связь совершеннаго дѣйствія съ умысломъ, желаніемъ совершить какое-либо правонарушеніе. А такое искусство въ доказательствахъ есть принадлежность уже развитаго законодательства и довольно опытнаго юридическаго анализа и такта. Поэтому статью Русской Правды, гдѣ, какъ обыкновенно принимаютъ, будто бы обозначается и наказывается покушеніе [1]) никакъ нельзя понимать такъ: описанное здѣсь дѣйствие есть самостоятельное преступленіе, обида, состоящая въ оскорбительномъ для другаго дѣйствіи. Это доказывается и малымъ количествомъ полагаемой за это продажи: если бы законъ смотрѣлъ на это дѣйствіе какъ на покушеніе къ убійству, то уже естественный здравый смыслъ и инстинктивное требованіе равнаго воздаянія заставили бы въ данномъ случаѣ возвысить мѣру наказанія.

Въ Уложеніи мы впервые встрѣчаемся съ этимъ понятіемъ, ибо законодательство къ этому времени вышло уже изъ того состоянія, при которомъ существовалъ исключительно почти такъ называемый объективный взглядъ на преступленіе, въ силу котораго наказывались только преступленія оконченныя, т. е. дѣйствія, произведшія извѣстный внѣшній вредъ. Теперь мы замѣчаемъ присутствіе другаго взгляда — субъективнаго, который хотя и подчиненъ еще въ самомъ Уложеніи [2]) объективному взгляду, но уже вездѣ замѣтенъ. Подъ вліяніемъ его образуется довольно полное ученіе о *покушеніи*. Оно въ Уложеніи называется — то *умысломъ*, то *умышленьемъ*, то *посягательствомъ* и во всякомъ случаѣ понимается какъ самостоятельное вмѣняемое дѣйствіе, безъ отношенія къ тому, заключаетъ ли оно само въ себѣ вредъ, нарушеніе права или нѣтъ. Такъ за посягательство слуги убить своего господина, хотя бы онъ только еще вынулъ оружіе, назначается отсѣченіе руки (Ул. гл. XXI. ст.). Оно

1) «Аще ударить мечемъ, а не потнетъ на смерть, то 3 гривны продажи». (Изд. Калач. Карамз. Сп. ст. 25).

2) Объективный взглядъ на преступленіе въ Уложеніи является преобладающимъ: вездѣ главное вниманіе при вмѣненія обращается на свойство и количество причиненнаго вреда. Примѣровъ мы не представляемъ, они во множествѣ тамъ разсѣяны.

вмѣняется какъ въ томъ случаѣ, когда преступленіе не окончено по обстоятельствамъ и причинамъ, не зависѣвшимъ отъ воли дѣйствовавшаго, такъ и въ томъ, когда преступникъ останавливается по своей волѣ (А. И. т. IV. № 158, 1661).

Уложеніе признаетъ и различаетъ даже различные виды покушенія по мѣрѣ отдаленности его отъ совершенія. Самыми отдаленными степенями можно считать *угрозу* и *похвальбу:* послѣдняя не ведетъ впрочемъ за собою прямаго наказанія — похвалявшійся на преступленіе долженъ былъ дать только по себѣ крѣпкое поручительство [1]).

Ближайшее покушеніе, *посягательство* — наказывается обыкновенно [2]) какъ бы одною степенью легче совершенно оконченнаго. Если напримѣръ за извѣстное преступленіе положена смертная казнь, то за покушеніе къ нему законъ назначаетъ тѣлесное наказаніе (кнутомъ нещадно) и ссылку.

Въ преступленіяхъ государственныхъ по политическимъ причинамъ наказаніе одинаково, какъ за совершеніе такъ и за покушеніе и притомъ даже за отдаленное: «А будетъ кто какимъ *умышленьемъ* учнетъ мыслити на государево здоровье злое дѣло...... и *дѣлать хотѣлъ*, смертью казнити.» Сюда же относится наказаніе тѣхъ, «которые чинятъ въ людехъ смуту и *затѣваютъ* на многихъ людей своимъ воровскимъ умышленьемъ затѣйныя дѣла» [3]).

Сообщество въ преступленіи.

Участіе нѣсколькихъ лицъ въ совершеніи преступленія по современному праву можетъ происходить или по предварительному ихъ между собою согласію, или безъ такого предварительнаго согласія. Въ сообществѣ послѣдняго рода естественно не всѣ участники одинаково виновны: одни болѣе, другіе менѣе. Слѣдовательно степени виновности участниковъ чрезвычайно разнообразны. Эту мѣру виновности каждаго новое Право опредѣляетъ главнымъ образомъ по степени злоумышленности, какую кто изъ

---

1) Улож. гл. X ст. 202.
2) А. И. Т. IV, № 158, 1661 г.
3) Улож. гл. XXII, ст. 12.

нихъ обнаружилъ и по степени интереса, который каждый изъ участниковъ имѣлъ въ преступленіи. При этомъ, какъ подчиненный моментъ, имѣетъ конечно свое значеніе и внѣшняя дѣятельность преступниковъ; ибо въ наше время на вмѣненіе преступленій имѣютъ вліяніе и субъективный и объективный взглядъ, при чемъ послѣдній является только какъ второстепенный моментъ. Но не таково древнее право, основывающееся единственно на внѣшней обстановкѣ извѣстнаго факта и не проникающее до того источника, изъ котораго истекаютъ всѣ человѣческія дѣйствія, до воли человѣка. Потому естественно, что оно наказываетъ всѣхъ участниковъ въ преступленіи по мѣрѣ того вреда, который они совершили, не обращая ни какого вниманія на то, какъ кто совершилъ этотъ вредъ и на сколько онъ хотѣлъ этого. Въ этомъ духѣ разсматриваетъ Русская Правда сообщество въ преступленіи:

«Аже крадетъ кто скотъ въ хлѣвѣ или клѣти, то же будеть одинъ, то платити ему 3 гривны и 30 кунъ; *будеть ли ихъ много,* всѣмъ по 3 гривны і по 30 кунъ платить.» (Троицк. сп. ст. 38)

«Аже крадеть скотъ на поли, іли овцѣ, или козы, ли свиньи, 60 кунъ; будеть ли ихъ много, то всѣмъ по 60 кунь.» (ст. 38)

«Аже крадеть гумно іли жито въ ямѣ, то колико ихъ будеть крало, то всѣмъ по 3 гривны і по 30 кунъ; а у него же погибло, то оже будеть лице, лице поіме");ь, а за лѣто возметь по полугривнѣ.» (ст. 39)

«Аже холопъ крадеть кого либо, то господину выкупати и либо выдати и *съ нимъ будеть кралъ,* а женѣ и дѣтемъ не надобѣ; *но оже будуть съ нимъ крали и хоронили, то всѣхъ выдати;* наки ли а выкупаеть господинъ; а же будуть свободни съ нимъ *крали* ли *хоронили,* то князю въ продажѣ.» (ст. 115)

Изъ послѣдней статьи мы видимъ, что Русская Правда признаетъ участниками въ преступленіи не только непосредственныхъ его совершителей, но и тѣхъ, которые оказывали преступникамъ помощь, покровительство, принимая къ себѣ на сохраненіе похищенныя вещи, или укрывая самихъ преступниковъ. Наказаніе, какъ видно изъ всѣхъ приведенныхъ положеній, было одинаково для всѣхъ участвовавшихъ безъ различія даже ихъ внѣшней

дѣятельности. Эти немногія правила дѣйствовали по всей вѣроятности въ нашемъ законодательствѣ до половины 16-го вѣка. когда губными грамотами стали опредѣляться съ большей подробностью начала, на которыхъ основывалось вмѣненіе дѣйствій участниковъ въ преступленіи—по крайней мѣрѣ въ примѣненіи къ губнымъ преступленіямъ. Мы видимъ здѣсь уже различіе между главными виновниками, *пущими ворами,* и помощниками всякаго рода, какъ непосредственными, такъ и отдаленными (пособниками, покровителями). *Пущіе воры* наказываются самои высшей мѣрой наказанія. Особенно развито понятіе объ укрывательствѣ, котораго самымъ тяжкимъ видомъ признается такъ называемое *пристанодержательство,* какъ постоянное занятіе извѣстныхъ лицъ: по опасности своей для общественнаго спокойствія пристанодержатели наказываются одинаково съ главными виновниками. Вмѣстѣ съ тѣмъ развивается понятіе о томъ видѣ покровительства преступленію, который называется *недонесеніемъ.* Законодательство возлагаетъ на всякаго члена общества обязанность сообщать правительству не только о всѣхъ совершенныхъ преступленіяхъ, но и о приготовленіи къ нимъ, какъ скоро онъ самъ получитъ объ нихъ свѣдѣніе, — и недонесеніе считаетъ однимъ изъ видовъ участія въ преступленіи. Прежде всего эта обязанность была приложена къ преступленіямъ противъ государя [1]) (по нашему къ преступленіямъ въ тѣсномъ смыслѣ государственнымъ), потомъ распространена на губныя и особенно разбойныя дѣла, и мало-по-маму распространилась на всѣ виды преступленіи. Впрочемъ всѣ эти начала, выработанныя въ періодъ царскаго Судебника, перешли въ Уложеніе, будучи тамъ яснѣе опредѣлены и обобщены. А потому мы и представимъ ихъ въ томъ видѣ, въ какомъ изложены они въ Соборномъ Уложеніи.

1) Мы видимъ, что въ клятвенныхъ записяхъ лица присягающія обѣщались между прочимъ объявлять все то, что услышатъ о *добрѣ* и *лихѣ* Государя и его дѣтей и въ этомъ представляли за себя порукъ: «а у кого послышу язъ, имркъ, такое лихое дѣло и умышленье и ссылку, и мнѣ такого человѣка не покрыти и его поимати и приводити его въ городѣхъ къ боярамъ и воеводамъ и къ приказнымъ людямъ; а не будетъ моей силы что его поимати и мнѣ на такого человѣка такія злыя умышленія и ссылки извѣщати въ городѣхъ Государю равно и боярамъ и воеводамъ и приказнымъ людемъ, въ правду.» *Доп. къ А. И. т. II. № 1.*

Уложеніе принимаетъ одинъ только видъ сообщества, не раздѣляя его на сообщество по предварительному согласію и безъ предварительнаго согласія [1]). Начала вмѣненія одинаковы какъ въ томъ, такъ и въ другомъ. Но участниковъ оно видимо раздѣляетъ на *главныхъ виновниковъ, помощниковъ и покровителей,* наказывая ихъ въ обыкновенныхъ, общихъ преступленіяхъ различно, смотря по степени и формѣ ихъ участія. Главными виновниками (пущими заводчиками, ворами) оно считаетъ, сообразно объективному взгляду, въ немъ господствующему, только тѣхъ, которые непосредственно совершили преступленіе (физическіе главные виновники) или же приступили къ дѣйствію прежде другихъ при самомъ его началѣ. Ихъ наказываетъ оно всегда строже, нежели другихъ участниковъ. Такъ, въ случаѣ убійства, главный виновникъ наказывается смертью, а *товарищи* его кнутомъ и ссылкою, куда государь укажетъ [2]). Участіе психологическое, духовное (совѣтомъ, приказаніемъ, подстрекательствомъ), также признается, но понятія объ интеллектуальномъ главномъ виновникѣ, дѣйствующемъ при совершеніи преступленія только нравственнымъ содѣйствіемъ,—нѣтъ, ибо Уложеніе и здѣсь, какъ при обсужденіи единичнаго преступленія, опредѣляетъ характеръ дѣйствія главнымъ образомъ по внѣшней обстановкѣ, т. е. по характеру внѣшняго дѣйствія и по послѣдствіямъ. И потому такой духовный, нравственный дѣятель наказывается слабѣе, нежели тотъ, кто подъ его вліяніемъ совершилъ преступленіе самъ физической своею дѣятельностію, или по крайней мѣрѣ одинаково [3]). Такъ кто насильно заставитъ другаго написать на себя какой-нибудь актъ, запись—того бить кнутомъ, доправить съ него безчестье, да посадить въ тюрьму на полгода, а площадному подъячему, имъ подкупленному, за это отсѣчь руку [4]). Не обращая внима

1) Хотя и упоминаются довольно часто въ немъ преступленія которыя совершаются *скопомъ и заговоромъ,* что служитъ обстоятельствомъ, увеличивающимъ мѣру наказанія,—но относительно вмѣненія дѣйствовавшимъ ихъ дѣйствій это обстоятельство не имѣетъ никакого значенія.

2) Улож. гл. X, ст. 198.

3) Положеніе изъ Градскихъ законовъ заимствованное: *«повелѣвый кому убити нѣкоего, яко убійца осуждается».*

4) Гл. X, ст. 251

ніе на то, что есть состоянія, въ которыхъ извѣстное лице совершенно, такъ сказать, лишается своей воли и подчиняется волѣ другаго, законъ справедливо освобождаетъ отъ вмѣненія людей (холоповъ) и крестьянъ, которые били и позорили судебнаго пристава по приказанію своего вотчинника или помѣщика: онъ повелѣваетъ только послѣднихъ, какъ настоящихъ преступниковъ, бить кнутомъ и заключать въ тюрьму на 3 мѣсяца [1]). Приказаніе господина не всегда впрочемъ освобождало отъ наказанія, но это наказаніе всегда было легче противъ того, которому подлежалъ холопъ или крестьянинъ, когда совершалъ преступленіе самъ по собственному побужденію и для собственнаго интереса. Уложеніе гл. XXI ст. 12. Помѣщики и вотчинники считаются вообще какъ бы поручителями передъ государствомъ за своихъ людей и крестьянъ; оттого какъ вообще (платежемъ за нихъ вытеи истцамъ), такъ и въ частности на службѣ воинской они отвѣчаютъ за дѣйствія своихъ даточныхъ людей. Такъ если тѣ сбѣгутъ со службы, то они должны платить за нихъ по 20 рублей за каждаго [2]).

Помощники называются обыкновенно *товарищами*. Сюда относятся всѣ тѣ, которые непосредственно помогали главнымъ виновникамъ въ содѣяніи преступленія (положительно или отрицательно—все равно, т. е. дѣйствіемъ своимъ или противузаконнымъ недѣйствованіемъ); тѣ, которые завѣдомо доставляли средства для совершенія преступленія («вѣдая ли будетъ далъ») и наконецъ тѣ, которые старались устранить препятствія, представлявшіяся къ совершенію преступленія. Уложеніе опредѣляетъ, что такое помощникъ въ слѣдующей статьѣ, заимствованной изъ Кормчей: «Будетъ которые люди кому *помогали* и *соблаговоляли*.» Оно наказываетъ ихъ, какъ мы уже замѣтили, гораздо легче главныхъ виновниковъ. Такъ тѣ, которые, имѣвъ возможность поймать грабителей и татей, не сдѣлаютъ этого, должны платить заповѣдь по полтинѣ [3]). Неисполнившіе общей гражданской обязанности помогать другому въ случаѣ опасности (въ случ. напр. разбоя)—подвергаются какъ попустители преступленія также из-

1) Гл. X, ст. 142.
2) Ул. гл. VII. ст. 9.
3) Гл. XXI. ст. 15.

вѣстному наказанію: «и на тѣхъ людехъ за выдачку и за ослушаніе имати выти и чинити имъ жестокое наказанье—бити кнутомъ нещадно» [1]).

Къ числу помощниковъ относятся и такъ называемые *подводчики* и *понаровщики*, которые впрочемъ вмѣстѣ съ *становщиками* (пристанодержателями по ремеслу) наказываются одинаково съ главными виновниками.

Къ послѣдней категоріи сообщниковъ относятся *покровители*, т. е. тѣ 1) которые завѣдомо скрываютъ и истребляютъ слѣды преступленія или и самихъ преступниковъ, или же завѣдомо принимаютъ къ себѣ на сохраненіе, продаютъ незаконнымъ образомъ добытыя вещи; и 2) тѣ, которые, узнавъ объ умышленномъ или уже и содѣянномъ преступленіи и имѣвъ возможность довести о томъ до свѣдѣнія правительства, неисполнили этой обязанности. Укрыватели наказываются большею частію легкими денежными пенями и платежемъ вытей истцамъ [2]), а принимавшіе къ себѣ на сохраненіе и продававшіе завѣдомо вещи, незаконнымъ образомъ пріобрѣтенныя, подвергаются только взысканію вытей и отдаются на поруки съ записью. Недонесеніе о преступленіи наказываются различно, смотря по роду преступленія. Въ государственныхъ преступленіяхъ они подвергаются одинаковому съ преступниками наказанію. Въ дѣлахъ о фальшивой монетѣ они подвергаются отсѣченію перстовъ [3]); остальные или денежными пенями и платежемъ вытей, или что государь укажетъ... Тѣ изъ участниковъ, которые, помогавши преступленію, принесутъ *повинную* и товарищей своихъ назовутъ—освобождаются вовсе отъ наказанія и даже получаютъ награду [4]).

---

1) Гл. XXI. ст. 59.
2) Улож. гл. XXI. ст. 62.
3) А. И. Т. IV. № 158. 1661 г.
4) Тамъ же.

НѢКОТОРЫЯ ФАКТИЧЕСКІЯ И ЛИЧНЫЯ УСЛОВІЯ И ОБСТОЯТЕЛЬСТВА, ИМѢЮЩІЯ ВЛІЯНІЕ НА ВМѢНЕНІЕ.

Полъ. Въ этомъ отношеніи имѣетъ вліяніе на вмѣненіе, на мѣру наказанія, женской полъ. Большая часть древнихъ германскихъ законовъ (варварскихъ) цѣнитъ жизнь женщины дороже жизни мущины. Но въ среднемъ періодѣ германскаго законодательства напротивъ того — женщина цѣнится вполовину противъ мущины (Такъ въ Саксонскомъ и Швабскомъ зерцалахъ) [1]. Въ исторіи нашего права мы не замѣчаемъ никакого различія относительно оцѣнки жизни между мущиной и женщиной. Въ Русской Правдѣ мы имѣемъ ясное свидѣтельство, что убійца женщины судится такъ же какъ и убійца мущины: «аже кто убіетъ жену, то тѣмъ же судомъ судити, якоже и мужа...» [2] Во всемъ послѣдующемъ законодательствѣ вѣроятно удерживалось то же правило, ибо доказательства противнаго мы не имѣемъ нигдѣ [3]. Другое дѣло—*жена* по отношенію къ своему мужу. Извѣстна та огромная власть въ древней Россіи домовладыки—мужа надъ своей супругой, власть, которую ни церковь, ни свѣтское законодательство долго не могли умалить. Уложеніе 1649 г. сохраняетъ еще

1) Иванишева. О платѣ за убійство. Стр. 8.

2) Рус. Правда. Троицк. Сп. ст. 83. Продолженіе этой статьи—«аже будеть виноватъ (а), то полвиры, 20 гривенъ»,—мы не умѣемъ объяснить.

3) За то довольно мы имѣемъ свидѣтельствъ, начиная съ устава Ярослава, что честь женщины цѣнится высоко; —въ Судебникахъ и Уложеніи безчестье жены оплачивалось вдвое противъ ея мужа, а дочери вчетверо.

ясные слѣды этого неравенства въ положеніи супруговъ. Извѣстно то страшное наказаніе, которое постигало жену за убійство своего мужа. Напротивъ убійство мужемъ своей жены, если и наказывается уже закономъ, то относительно весьма еще слабо. Такъ въ 1664 году мужъ, какой-то посадскій человѣкъ, былъ битъ кнутомъ и отданъ на чистыя поруки за убійство своей жены [1]).

Возрастъ. Два возраста обыкновенно имѣютъ вліяніе на вмѣненіе: малолѣтство и старость. Какъ въ томъ, такъ и въ другомъ человѣкъ не въ состояніи управлять свободно своими дѣйствіями—малолѣтній, потому что самосознаніе еще неразвито въ немъ въ надлежащей степени, а старикъ потому, что мало по малу теряетъ его, и въ отношеніи къ умственнымъ способностямъ возвращается къ состоянію перваго возраста. Задача законодательства уголовнаго, задача всегда трудная, положить предѣлъ, до котораго и съ котораго прекращается или уменьшается малолѣтнему и старику вмѣненіе ихъ преступныхъ дѣйствій. Исторія нашего права представляетъ чрезвычайно мало данныхъ, чтобы судить объ этомъ предметѣ. Ни въ Русской Правдѣ, ни въ Судебникахъ, ни даже въ Уложеніи 1649 г. нѣтъ никакого положенія относительно того, какъ и въ какой мѣрѣ наказываются старики и малолѣтніе, даже нѣтъ ясныхъ указаній относительно обязанности вознаграждать вредъ, причиненный ихъ дѣйствіями. Это можно объяснить только тѣмъ, что дѣла подобнаго рода завѣдывались и судились церковнымъ судомъ и по законамъ церкви. Въ самомъ дѣлѣ въ Кормчей мы встрѣчаемъ положеніе о возрастѣ, съ котораго малолѣтнему должно было вмѣнять его дѣйствія и до котораго напротивъ онъ освобождается отъ всякой отвѣтственности—наравнѣ съ безумнымъ и сумасшедшимъ (которые въ древней Россіи извѣстны были подъ именемъ *бѣсноватыхъ*).

«*Седми* лѣтъ отрокъ или бѣсный, аще убіетъ кого, неповиненъ есть смерти.»

Но на то, какъ наказывались малолѣтніе свыше семилѣтняго возраста, и въ Кормчей нѣтъ, кажется, никакого указанія. Изъ одного акта 17-го столѣтія видно только, что даже 8-ми-лѣтніе

---

1) А. И. Т. IV. № 355.

подвергались уже наказанію: «Ивашко Жучковъ лѣтъ 8-ми или 9-ти *сидитъ въ тюрмѣ* и, въ тюрьмѣ сидя, клеплетъ напрасно....» [1]).

Съ другой стороны убійство малолѣтняго, даже младенца въ утробѣ матери — считалось полнымъ убійствомъ, какъ и взрослаго. Кормчая прямо говоритъ: убившій младенца есть убійца. Уложеніе царя Алексѣя Михайловича повторяетъ тоже самое. Изъ этого исключеніе составляетъ впрочемъ убійство родителями (какъ отцемъ, такъ и матерью) своихъ дѣтей, не только мало лѣтнихъ, но даже и взрослыхъ: «а который отецъ или мать убьетъ сына или дочерь до смерти и отцу за то или матери сидѣть въ башнѣ въ городѣ годъ и шесть недѣль и послѣ того приходити къ соборной церкви и постъ держати и грѣхъ свой объявляти передъ всѣми людьми» [2]). Тогда какъ не только убійство (которое наказывалось poena culei), но простое непослушаніе, жалоба, поданная дѣтьми на родителей, наказывается въ Уложеніи торговой нещадной казнью.

Но убійство незаконныхъ дѣтей — наказывалось смертью, «чтобы на то смотря иные такова беззаконнаго и сквернаго дѣла не дѣлали и отъ блуда унялись» [3]).

Несвободное состояніе. Рабъ, холопъ въ древнѣйшемъ Русскомъ Правѣ признавался, какъ извѣстно, вещью, а не лицомъ, не членомъ общества. А потому Русская Правда признаетъ ихъ даже неспособными къ совершенію преступленія и не подвергаетъ ихъ господствовавшему въ то время наказанію, уплатѣ продажи: «Аже будутъ холопи татие, любо княжи, любо боярскіи, любо черничь, іхъ же князь продажею не казнить, зане суть не свободни» [4]). За нихъ отвѣчаетъ господинъ и притомъ только передъ обиженнымъ, которому онъ долженъ заплатить цѣну украденнаго вдвое: «но двоиче платить къ истьцю за обиду.» Точно также если уведетъ холопъ чужаго коня, то господинъ обязанъ платить за

---

1) Челобитная Шуяпъ на Губнаго Старосту. Старинные акты, служащіе преимущественно дополненіемъ къ Шуискимъ актамъ. Изд. Гарелинымъ. Москва 1853 г.

2) Дополнит. статьи къ Судебнику, помѣщен. во 2-й книгѣ II Тома Архива. Калачева.

3) Улож. гл. XXII. ст. 26.

4) Рус. Правд. Тр. Сп. ст. 42.

него 2 гривны истцу [1]). По отношенію ко всякому свободному человѣку холопъ находится въ безправномъ положеніи. Если онъ ударитъ свободнаго и скроется въ домѣ своего господина, то долженъ быть выданъ послѣднимъ обиженному, а въ противномъ случаѣ господинъ долженъ платить 12 гривенъ, а истецъ можетъ все-таки выжидать удобнаго случая, и когда поймаетъ обидчика, имѣетъ право убить его на мѣстѣ. Это послѣднее безпощадное право было впрочемъ ограничено уже сыновьями Ярослава, которые позволили обиженному только тѣлесно наказать своего обидчика холопа («бити и розвязавше»), или же взять вмѣсто этого съ господина его особый денежный выкупъ: «любо ли взяти гривна кунъ за соромъ.»

Вслѣдствіе взгляда на раба, какъ на вещь, Русская Правда и въ случаѣ убійства его кѣмъ-либо не назначаетъ виры, какъ за убійство свободнаго, но только *урокъ*, платимый обыкновенно за порчу и истребленіе всякой другой вещи: «а въ холопѣ и въ робѣ виры нѣтуть; но оже будеть безъ вины убіенъ, то за холопъ урокъ платити или за робу.» Этотъ урокъ различенъ по различной стоимости и годности убитаго раба. Впрочемъ нельзя не видѣть нѣкотораго какъ бы покровительства со стороны закона жизни раба въ одномъ прибавленіи къ приведенной статьѣ въ позднѣйшей Правдѣ: «а князю (въ случаѣ убійства раба) 12 гривенъ продажи». Въ отношеніи къ своему господину рабъ представлялъ полную его собственность, которою онъ можетъ распоряжаться, какъ ему угодно, продать или держать у себя, убить или нѣтъ. Русская Правда (по списку кн. Оболенскаго, ст. 49) сохранила для насъ свидѣтельство объ этомъ правѣ господина: если господинъ при поимкѣ своего бѣглаго холопа застрѣлитъ его, «то себѣ ему бѣда, а не платити въ томъ ничего» [3]). Такая неограниченная власть господина продолжала

1) Рус. Правд. Тр. Сп. ст. 56. Если же господинъ не захочетъ заплатить законнаго выкупа, то можетъ выдать холопа-вора въ рабство истцу вмѣстѣ со всѣми соучастниками (съ кимь будеть кралъ). Но жены и дѣтей его, если они не участвовали въ воровствѣ, онъ можетъ не выдавать.

2) Рус Правд. Тр. Сп. ст. 84.

3) *Закупъ* по Русской Правдѣ стоитъ въ какомъ-то неопредѣленномъ положеніи — между свободнымъ человѣкомъ и холопомъ. Съ одной стороны господинъ не имѣетъ не только права жизни надъ нимъ, но и не можетъ

существовать долго и послѣ Русской Правды. Двинская грамота в. к. Василія Дмитріевича 1398 года ясно говоритъ объ ней: если господинъ *огрѣшится* и убьетъ своего холопа, то не подлежитъ ни какому взысканію или наказанію. Законодательство даже конца 15-го вѣка не даетъ никакого суда рабу на господина его, или по крайней мѣрѣ требуетъ присутствія самаго господина на судѣ, какъ искониаго его, настоящаго судьи. Оно не дозволяетъ рабу свидѣтельствовать противъ своего господина: «холопу и робѣ на господина вѣры не яти» (Судн. Новг. Грам. 1476). Рабъ можетъ свидѣтельствовать только противъ раба. На судъ, какъ истецъ, отвѣтчикъ или свидѣтель, онъ могъ предстать не иначе какъ съ дозволенія своего господина, въ противномъ же случаѣ господинъ заступаетъ его мѣсто. (Опытъ Рейца стр. 227).

Такое безпомощное, безличное положеніе рабовъ въ древнѣйшей Россіи, смягчалось, безъ сомнѣнія, какъ свидѣтельствуютъ и византійскіе источники, чувствомъ естественной справедливости, добрыми нравами, которые замѣняли въ данномъ случаѣ добрые законы. Но лишь христіанство, христіанская церковь дала несвободнымъ лицамъ, созданнымъ какъ и господа ихъ по образу и по подобію Божію, одинаково искупленнымъ святымъ крещеніемъ, права человѣческія. Духовенство, говоритъ профессоръ Неволинъ [1]), съ самаго начала стремилось ввести чрезвычайную власть господъ надъ рабами въ должныя границы и мало-по-малу совершенно уничтожило рабство въ прежнемъ его смыслѣ, признавая за рабами право личности человѣческой и христіанской. На основаніи греко-римскаго права митрополитъ Іоаннъ, *пророкъ Христа*, запрещалъ продавать рабовъ изъ христіанъ въ

безъ вины бить его: онъ можетъ наказывать его только въ случаѣ вины съ его стороны. (ст. 55). Но если закупъ что-либо у кого украдетъ, то теряетъ свободу: онъ дѣлается холопомъ своего хозяина, который долженъ заплатить за него, какъ и за настоящаго своего холопа, цѣну имъ украденнаго. Если же господинъ не захочетъ имѣть его своимъ холопомъ, то продаетъ его другимъ и изъ цѣны вырученной за него, онъ долженъ уплатить истцамъ, а остальное за тѣмъ взять себѣ. (ст. 57). Такимъ образомъ господинъ во всякомъ случаѣ есть необходимый ручатель, отвѣтчикъ предъ обществомъ какъ за своего холопа, такъ и за закупа.

1) О пространствѣ Церковнаго Суда. Ж. М. Н. Пр. № LVI. стр. 25.

поганыя страны, въ противномъ же случаѣ подвергалъ продавцевъ отлученію отъ церкви. Въ слѣдствіе такой строгости, принятой церковною властью, у насъ сдѣлалось кореннымъ закономъ, что православный не можетъ быть холопомъ у человѣка не крещеннаго: почему, если бы холопъ, принадлежавшій не крещенному иноземцу принялъ православную вѣру, то онъ долженъ былъ получить свободу (Улож. гл. XX ст. 70—71). Имѣя въ виду тяжкое внѣшнее положеніе рабовъ, новгородскій архіепископъ Илія (1165 — 1186 г.) считалъ справедливымъ сокращать для нихъ срокъ церковнаго покаянія за преступленія (см. Вопрошанія Кирика Рус. Достоп. т. I). Независимо отъ того со стороны духовенства постоянно было внушаемо и настаиваемо, чтобы господа не угнетали своихъ рабовъ, чтобы особенно пропитывали ихъ во время голода. Господа не милостивые были подвергаемы церковнымъ наказаніямъ. Особенно власть церковная охраняла цѣломудріе лицъ женскаго пола противъ непотребства ихъ господъ. (Уставъ Владимірск. и Улож. гл. XX ст. 80).

Въ 17-мъ по крайней мѣрѣ вѣкѣ суду церкви принадлежали дѣла по жалобамъ рабовъ на господъ о блудодѣяніи и другихъ насиліяхъ [1]. Въ слѣдствіе настояній церкви и духовенства и свѣтское правительство начинаетъ издавать законы, по которымъ господа не должны были держать своихъ холоповъ долго въ безбрачномъ состояніи, въ противномъ случаѣ они получаютъ свободу [2]. Но господамъ не позволялось и принуждать своихъ холоповъ къ браку. Наконецъ церковь благопріятствовала отпуску рабовъ на свободу, относя его къ числу дѣлъ самыхъ богоугодныхъ. По Судебникамъ и губнымъ грамотамъ холопы, если будутъ обвинены въ какомъ либо преступленіи, подлежатъ одинакому съ свободными наказанію: точно также какъ преступленіе, совершенное надъ ними наказывается одинаково, какъ и совершенное надъ свободными людьми— разница могла состоять только въ степеняхъ наказанія. (По Судебнику 1550 г. холопу платилось и безчестье, какъ и всякому другому, но въ количествѣ сравнительно меньшемъ.) Вообще законо-

1) А. Э. Т. IV. ст. 207. 1667 г.

2) Въ этомъ случаѣ господину даже въ *сиосъ* суда не давать, «не держи неженатыхъ надъ законъ Божій и правила Св. Отецъ, да не умножится блудъ и скверное дѣянье въ людяхъ». Судебникъ изд. Татищева. ст. 173.

дательство 16-го вѣка признаетъ уже личность холопа. Такъ судебникъ Ивана IV дозволяетъ холопу быть повѣреннымъ по дѣламъ не только своего господина, но и чужаго человѣка (и притомъ безъ особой довѣренности, просто по найму), такъ что большею частью адвокаты въ 16-мъ, а вѣроятно и позже, были *холопы*.

Уложеніе защищаетъ не только кабальныхъ холоповъ (должниковъ, отданныхъ или отдавшихся кредитору головой до искупа) отъ произвола ихъ господина [1]), но и *полныхъ*: за нимъ законъ не признаетъ уже права жизни и смерти надъ своими рабами, хотя и не назначаетъ за убійство своего раба опредѣленнаго наказанія [2]), какъ бы боясь еще сравнять этотъ случай съ другими видами убійства. Такъ если бѣглый холопъ по суду былъ снова возвращенъ своему господину, то послѣдній обязывается своего человѣка до смерти не убить и неизувѣчить и голодомъ не уморить [3]).»

Но Уложеніе, во многомъ сохранившее еще старыя понятія и взгляды, и въ отношеніи къ рабамъ сохранило отчасти слѣды прежняго положенія вещей. Такъ холопъ, убившій чьего-либо чужаго холопа, выдавался головою господину убитаго имъ. Только въ 1654-мъ году положеніе это было замѣнено новымъ, по которому онъ не выдается головой вмѣсто убитаго, а во всякомъ случаѣ подвергается, какъ преступникъ, уголовному наказанію:—«коли доведется—вершить убійца или разбойника [4]).»

Общественное положеніе свободныхъ лицъ. По Русской Правдѣ

1) Правительство беретъ съ него поручительство въ томъ, что онъ ихъ не убьетъ и не изувѣчитъ. (Улож. гл. X. ст. 266).

2) Если кредиторъ,—господинъ убьетъ своего и кабальнаго холопа, то за то смертное убойство, что Государь укажетъ,—значитъ наказаніе и здѣсь не то, какое назначено закономъ за убійство всякаго свободнаго человѣка. Такъ что слова Котошихина: (стр. 95) «*а будетъ онъ (кабальный господинъ) тому человѣку (своему кабальному холопу) учинитъ наругательство, съ сердца переломитъ руку или ногу.... .... и ему противъ тогожъ указъ учиненъ будетъ самому, рука за руку.....; а будетъ тотъ его увѣчный человѣкъ отъ его наругательства умретъ—и того господина самаго казнятъ смертію;—и такимъ же обычаемъ межъ всякихъ господъ и подданыхъ ихъ дворовыхъ людей и крестьянъ, указъ и во всемъ противъ тогожъ и ни въ чемъ не рознится*»;—едва ли представляютъ дѣло въ истинномъ свѣтѣ.

3) Улож. гл. XI. ст. 19.

4) П. С. З. Т. I. № 202.

на мѣру наказанія имѣетъ вліяніе общественное положеніе того лица, надъ которымъ совершено преступленіе, чье право было нарушено. (Статьи 18, 21 и 23-я Академическаго Списка и 3, 9 и 10 Троицкаго.) Чѣмъ значительнѣе лицо пострадавшее, тѣмъ и денежный окупъ выше. То же самое мы видимъ и въ Договорѣ смоленскаго князя съ Ригой [1]) и въ Уставѣ Ярослава, въ Двинской грамотѣ 1398 года, гдѣ безчестье платится по отечеству, по положенію болѣе или менѣе высокому лица обиженнаго. Только въ Судной Новгородской грамотѣ показаніе (денежная пеня) условливается въ количествѣ своемъ не съ состояніемъ оскорбленнаго, а съ состояніемъ преступника: «Кого утяжутъ въ наѣздѣ и грабежѣ, ино взяти великому князю и Великому Новугороду на болринѣ 50 рублевъ, а на житьемъ 20 рублевъ, а на молодчемъ 10 рублевъ, а истцу убытки подоймется [2]).» Въ Судебникахъ имѣетъ силу и то и другое начало. Съ одной стороны званіе и состояніе того, надъ кѣмъ совершено преступленіе («посмотря по увѣчью и по безчестью и по человѣку»), а съ другой званіе и состояніе самаго преступника — опредѣляли мѣру и степень наказанія. Чѣмъ выше по общественному положенію было лице, потерпѣвшее отъ преступленія, тѣмъ выше и наказаніе и наоборотъ, а съ другой стороны чѣмъ ниже было званіе и положеніе преступника, тѣмъ строже было для него и наказаніе (дьяка напр. за извѣстное дѣло заключать въ тюрьму, но подъячаго наказывать кнутомъ. Эти начала впрочемъ прилагались не во всѣхъ преступленіяхъ и не всегда.

Въ Уставной книгѣ Разбойнаго Приказа повелѣвается: «дворянъ и приказныхъ людей отъ иныхъ воровъ ничѣмъ не отводить; ихъ самихъ пытать и указъ имъ чинить, какъ инымъ ворамъ, кто чего доведется.» Такъ по крайней мѣрѣ было въ губныхъ дѣлахъ.

Въ Уложеніи званіе, къ которому принадлежалъ преступникъ, чинъ, который онъ имѣлъ, оказывали вліяніе на самый родъ наказанія. Такъ за одно и тоже преступленіе у боярина, окольничаго и у думнаго человѣка отнимается честь, а люди всѣхъ остальныхъ чиновъ подвергаются торговой казни [3]). «Челобитчиковъ во

---

1) «Послу и попу что учинять, за двое того узяти, два платежя».

2) А. Э. Т. I. № 92.

3) Улож. гл. X. ст. 5.

время службы Божьей государю бити батоги, а кто *почестнѣе* посадити въ тюрьму на недѣлю [1]). Дьяку за написанie незаконнымъ образомъ (не дѣломъ) акта учинить торговую казнь, а подъячаго казнити, отсѣчь рука. Низшiй по званiю большею частью наказывался строже, не смотря на то, что онъ, какъ подчиненный, зависѣлъ часто вполнѣ отъ своего начальника. Но не только чинъ, званie, принадлежность къ извѣстному сословiю, имѣли влiянie при наказанiи, но и пребыванie человѣка въ столицѣ или въ городѣ. Такъ если кто не поймаетъ преступника, когда поймать было можно, то подвергается наказанiю: — если знатный человѣкъ (и было убiйство) то платежу 50, 30 и 20 рублей, а за другiя преступленiя вполовину; еслижъ *обычный* человѣкъ, то битью батогами: а въ городахъ — знатныхъ людей бить батогами, а мелкихъ кнутомъ [2]).

Званie и чинъ того, надъ кѣмъ совершено преступленie, также измѣняетъ наказанie. Такъ за ложное обвиненie (безчестье) думныхъ людей предписывается бить виновныхъ кнутомъ, а за подъячаго бить батогами [3]).

Ярче всего отражается влiянie общественнаго положенiя лицъ на наказанie—въ дѣлахъ безчестья высшимъ духовнымъ лицамъ. См. Улож. гл. X ст. 27 и слѣдующiя.

Чужестранство или чужеземство. Всякiй чужеземецъ или иноземецъ, находясь въ предѣлахъ Русской земли, тѣмъ самымъ уже изстари подчинялся дѣйствующему праву той области, страны, которую избралъ онъ мѣстомъ своего пребыванiя. А потому какъ скоро онъ совершалъ какое-либо преступленie, то былъ судимъ по туземнымъ обычаямъ и законамъ. Но въ замѣнъ этого онъ и самъ пользовался покровительствомъ туземнаго права, какъ скоро подвергался какому-либо правонарушенiю. Это начало было ясно выражено въ Уложенiи, какъ общее правило: «такоже и прiѣзжихъ иноземцевъ и всякихъ людей, которые въ Москов-

1) Улож. Гл. X. ст. 20.
2) П. С. З. Т. I. № 441. 1669 года.
3) Улож. Гл. X. Ст. 14.

скомъ государствѣ будутъ, тѣмъ же судомъ судити и расправа дѣлати по государеву указу вправду» [1]).

Но въ тѣхъ случаяхъ, когда иноземныя государства заключали особые договоры съ Россіей о правахъ своихъ подданныхъ, пребывающихъ въ ней, то естественно, что всѣ дѣла судились по этимъ договорамъ. Такіе договоры заключали Нѣмцы съ Смоленскомъ, съ Новгородомъ. Въ Московскомъ государствѣ такихъ договоровъ мы не знаемъ: великіе князья и цари московскіе давали иноземцамъ тѣ или другія привиллегіи, избавлявшія ихъ впрочемъ только отъ обыкновенной подсудности, а не отъ дѣйствія русскихъ законовъ.

Что касается до иноземныхъ пословъ и ихъ свиты, то, по самому уже значенію этихъ лицъ [2]), они не подвергались суду туземному за свои дѣйствія: въ этомъ случаѣ русское правительство обыкновенно ссылалось съ правительствомъ посла и жаловалось ему на не законныя дѣйствія, дозволяемыя посломъ или его свитой. Впрочемъ никакого закона относительно права внѣземельности дипломатическихъ агентовъ мы не знаемъ до самого Петра Великаго [3]). Если и было что-нибудь подобное, то скорѣе по обычаю, а не по праву.

Состояніе необходимой обороны, какъ причина невмѣненія.

Въ уголовномъ правѣ состояніемъ необходимой обороны называется такое положеніе лица, когда оно вынуждается къ собственной защитѣ черезъ принужденіе, проявляющееся въ незаконномъ нападеніи на него другаго лица.

Естественно, что при всеобщемъ господствѣ юридическаго элемента въ обществѣ, при господствѣ права, такая оборона, самосудъ только тогда дозволяется, когда человѣкъ для спасенія какого-нибудь изъ важнѣйшихъ своихъ правъ не можетъ, не имѣетъ никакой возможности дожидаться помощи со стороны самого государства. Государство, изгоняя самоуправство, самосудъ частнаго

---

1) Улож. Гл. X. Ст. 1.

2) Мы говоримъ о послахъ иноземныхъ, а не о тѣхъ, которыми ссылались между собою князья, и которые безпрестанно подвергались суду и наказанію отъ того, къ кому они были посланы.

3) П. С. З. Т. IV. № 2206. 1707 г: «Если послы и ихъ люди сдѣлаютъ какое худо, ихъ не судить и не казнить нашимъ судьямъ».

человѣка, какъ явленіе не согласное съ его сущностью, въ замѣнъ его, доставляетъ каждому гражданину свои средства защиты, судъ и наказаніе. Но тамъ, гдѣ этой защиты, помощи не можетъ подать, оно предоставляетъ гражданину воспользоваться естественнымъ своимъ правомъ отражать силу силою (vim vi repellere). Изъ этого слѣдуетъ, что право необходимой обороны, какъ юридическое явленіе, появляется только тогда, когда самосудъ, частное самоуправство объявляются разъ навсегда недозволенными средствами, когда законодательство провозгласитъ, что *никому до суда надъ противникомъ силы не дѣять, а кто силу доспѣетъ, ино тымъ его и обвинить.* (Судн. Новгор. грамота.) А потому въ древнѣйшемъ русскомъ правѣ мы не можемъ искать этого права. Если въ Русской Правдѣ мы встрѣчаемъ выраженіе: «нетерпя ли противу тому ударить мечемь, то вины ему въ томъ нетуть» — то его должно объяснять тѣмъ, что законодательство продолжаетъ узаконять частную расправу, не рѣшаясь уничтожить исконнаго обычая народа и только мало по малу стѣсняя его и замѣняя своимъ государственнымъ средствомъ — судомъ. Также объясняется и другое мѣсто Правды: «аже убіють огнищанина у клѣти или у коня или у говяда или у коровьѣ татьбы, то убити въ пса мѣсто» (выраженіе, указывающее на то презрѣніе, которое питалъ древній человѣкъ къ воровству, преступленію по преимуществу рабскому). Первоначально такое право хозяина надъ воромъ было вѣроятно безгранично: — тать находился въ полной его волѣ. Но Правда дѣтей Ярослава отчасти ограничиваетъ этотъ безусловный произволъ: «Аще убьютъ татя на своемъ дворѣ, либо у клѣти, или у хлѣва, то той убитъ: аще ли до свѣта держать, то вести его на княжъ дворъ: а ежели убьють, а люди будутъ видѣли связанъ, то платити въ немь [1]).

Въ этомъ ограниченіи власти хозяина надъ воромъ можно пожалуй видѣть зародышъ понятія о томъ, что отраженіе силы силою до тѣхъ поръ законно, пока вызывается необходимостью, пока угрожаетъ опасность тому праву, на которое сдѣлано незаконное нападеніе. Но вполнѣ развилось понятіе о необходимой оборонѣ только въ законодательствѣ Московскаго государства и по пре-

1) Рус. Правд. Спис. Академ. ст. 38.

имуществу въ Уложеніи 1649 г., не безъ содѣйствія можетъ быть двухъ постороннихъ вліяній, Кормчей съ одной стороны и Литовскаго статута съ другой, — развилось впрочемъ не совсѣмъ въ томъ видѣ, въ какомъ знаетъ его современная наука уголовнаго права и современное уголовное законодательство. Самое понятіе о необходимой оборонѣ высказано еще въ одной изъ дополнительныхъ статей Царскаго Судебника, какъ и должно ожидать — въ формѣ казуистической: «а кто на кого на городѣ засѣлъ на подсадѣ и тотъ истережется и его и самого убьетъ и тотъ, который забилъ, *отъ себя бороняся*, и прежъ сего съ нимъ въ поборанкѣ не былъ, и ему пріѣхати въ городъ вскорѣ извѣстити въ съѣзжей избѣ воеводѣ, что тотъ убійца на его было засѣлъ и онъ бороняся отъ него, убилъ его до смерти, и скажетъ передъ воеводою по государеву крестному цѣлованью вправду, и *онъ свободенъ будетъ отъ головшины и отъ приставьства.*» [1])

Въ Уложеніи опредѣлено: «если хозяинъ дома, *бороняся отъ себя и домъ свой обороняя,* кого убьетъ, не наказывается за это, *ибо то убійство учинено поневолѣ* [2]). Такимъ образомъ въ числѣ другихъ правъ, могущихъ быть объектомъ необходимой обороны, Уложеніе признаетъ и такъ называемое *домовое право* [3]). Кажется, что убійство вора въ своемъ домѣ ни въ какомъ случаѣ не вмѣнялось: хозяинъ долженъ былъ только тотчасъ объявить объ этомъ окольнымъ людямъ и везти убитаго къ запискѣ въ Приказъ. Тоже самое, если кто убьетъ вора въ *погонѣ,* но только если тотъ будетъ сопротивляться и драться [4]). Но пытать его у себя на дому запрещается, въ противномъ случаѣ хозяинъ долженъ заплатить вору безчестье и увѣчье вдвое.

Доказательства состоянія необходимой обороны описаны въ приведенной выше дополнительной статьѣ Судебника и Уложенія:

---

1) Дополн. статьи къ Судебнику въ Архивѣ Калачева. Кн. 2-я. Т. II. Эта статья заимствов. изъ Литовскаго Статута.

2) Улож. Гл. X. ст. 105.

3) Въ Уложеніи оно положительно признается. Въ силу его напримѣръ приставъ судебный не смѣлъ войдти въ домъ истца или отвѣтчика, а долженъ былъ караулить ихъ на улицѣ, чтобъ взять и тащить въ судъ.

4) Улож. Гл. XXI. Ст. 88.

другихъ ни какихъ не требовалось «и тѣмъ отъ того убивства виновникъ свободился»[1]).

Предметомъ обороны могъ быть не только всякій самъ для себя, но и всякій, стоящій съ нимъ въ близкомъ отношеніи, членъ семьи: между прочимъ и господинъ по отношенію къ слугѣ. (Ул. гл. XXI ст. 21.) Вопросъ: могъ ли холопъ быть субъектомъ необходимой обороны, долженъ быть рѣшенъ утвердительно, ибо Уложеніе не признаетъ уже рабства безличнаго.

Наконецъ къ числу обстоятельствъ, имѣющихъ вліяніе на вмѣненіе, по крайней мѣрѣ по Уложенію, можно причислить еще слѣдующія: a) *простоту ума*—въ слѣдствіе которой даже совершенно уничтожалось вмѣненіе: «а что попъ Клементій величанье пѣлъ не такъ, и мы того ему Клементью *для простоты* его въ вину ставить не велѣли, нѣчто онъ пѣлъ такъ величанье хмѣльнымъ обычаемъ или будетъ спроста незнаючи.» b) *Убожество*, въ слѣдствіе котораго иногда уменьшается, а иногда и вовсе отмѣняется наказаніе. Такъ воровство изъ нужды наказывалось легче[2]).

c) *Совершеніе преступленія ночью*—всегда служило обстоятельствомъ, отягчавшимъ мѣру наказанія. Сюда же относятся и d) *повтореніе* преступленія и e) *стеченіе* нѣсколькихъ преступленій, въ какомъ случаѣ наказаніе назначается за тягчайшее преступленіе.

---

1) Къ числу дѣйствій, которыя по Уложенію не вмѣняются принадлежитъ *убійство измѣнника*, которое могъ всякій, поймавъ его, совершить безнаказанно. На образованіе такого положенія имѣли вліяніе конечно Градскіе законы, которыя дозволяютъ разбойника всякому убить».

2) А. Э. Т. IV. № 165. 1667 г.

ОПЕЧАТКИ.

стр.	стр.	*Напечатано.*	*Читай.*
8	33	внѣвъ	гнѣвъ
—	35	мголо	могло
15	1	зомненія	сомнѣнія
30	въ прим.	purentes	parentes
23	30	успѣла	успѣло
28	въ прим.	дѣлилось	дѣлилась
—	—	мѣстниками	местниками
29	19	четвертная	учетверенная
32	3	веринынѣ	вервинынѣ
33	12	въ прим. тярательный	карательный
38	23	пѣней	пеней
39	33	князьми	князьями
40	29	обязанъ	обязаны
39	2	(пеней и денежныхъ выкуповъ)	пеней и денежныхъ выкуповъ
45	въ прим.	нѣмецкаго	нѣмецкое
62	28	иоказни	показни
75	8	тѣла	тѣло
—	22	били	были
78	3	какъ матеріяльное	какъ на матеріальное
83	23	приводить	проводить
96	16	своемъ	своимъ
—	18	общественная	общественнаго
99	12	міра	мира
109	1	продажа	продажъ
—	7	въ прим. «преступника недостойнымъ своего заступничества или опаснымъ для себя и своего спокойствія:	преступника, недостойнаго ея заступничества или опаснаго для нея и ея спокойствія.